



المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة أم القرى

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

مركز الدراسات الإسلامية

٠٠٥٤٧٩



## مغني الراغبين في مناجاة الطالبين

لنجم الدين بن قاضي عجلون المتوفي سنة ٨٧٦هـ

من أول كتاب البيع إلى نهاية باب الصدقة

تحقيق ودراسة

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الدراسات الإسلامية

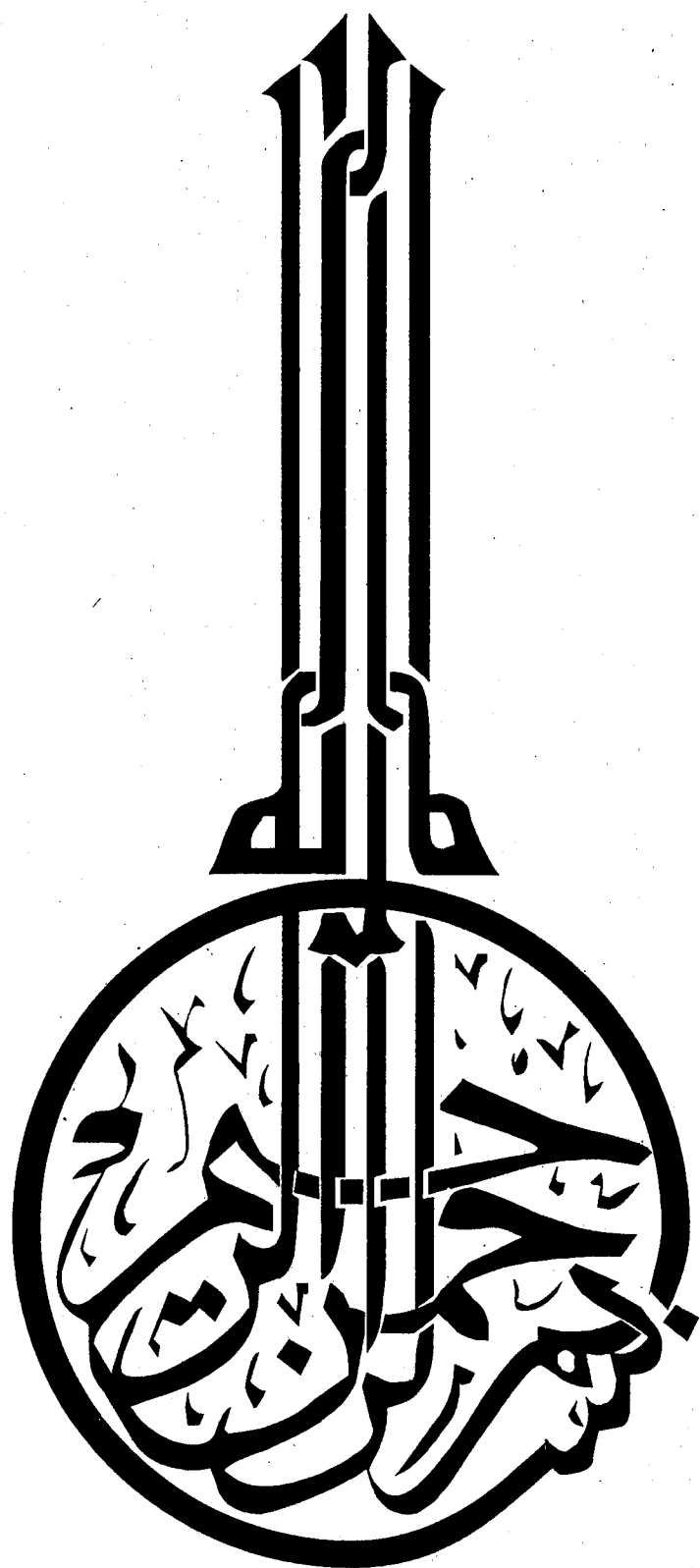
العام الدراسي ١٤٢٣هـ

إعداد الطالب

سعد بن علي بن عائض آل سليم الشمراني

إشراف فضيلة الدكتور

عبدالمحسن بن عبدالله آل الشيخ



## ملخص الرسالة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد :

فهذه الرسالة والتي هي بعنوان ( مغني الرّغيين في منهاج الطالبين ) لنجم الدين بن قاضي عجلون م ٨٧٦هـ من أول كتاب البيع إلى نهاية كتاب البيع تتكون من:  
قسمين وخاتمة:

القسم الأول : ( الدراسة ) ويشتمل على:

- تمهيد : وفيه عرّفت بأصل الكتاب ومؤلفه .
- الفصل الأول: وفيه مبحثان:
- المبحث الأول: التعريف بالمؤلف وعصره.
- المبحث الثاني: التعريف بالكتاب.

القسم الثاني: ( التحقيق ) ويشمل من بداية كتاب البيع إلى نهاية باب الصدقة.

الخاتمة : واشتملت على الفهارس التفصيلية لكل من :

- الآيات .
  - الأحاديث.
  - المصطلحات اللغوية والفقهية.
  - الأعلام المعروف بهم.
  - القواعد والضوابط.
  - المراجع.
  - الموضوعات.
- هذا وصلى الله وسلم علينينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

عميد كلية الشريعة

د/ عابد السفياي

المشرف على الرسالة

د/ عبد المحسن آل الشيخ

توقيع الطالب

سعد بن علي الشمراي

١٤٤٠ هـ

# Research Summery .

Praise be to Good . Peace and Prayer be Upom His Messenger .

This research is entitled `` Mughni Al-Raghi been fi Minhag At-Talibeen `` Written by Najm UD-Deen Bin Qadi Ajlum , born in ٧١٨ A.H. `` Starting From Sailing Chapter to the end of Charity Chapter .The research Consists of two Parts and

Conclusion . The First Part , the Study , Consists of a preface and one Chapter . The Preface deals to Will the book Source and its author . The

First Chapter includes Two sections :

The First Section discusses the author `s life and his age .

b) The Second Section is the Study of the book .

Second Part ( the investigation and examining Of Sailing Chapter Until the of Charity Chapter . The Conclusion

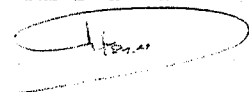
It Consists of detailed Contents for :

- verses .
- Prophetic Sayings .
  - Jurisprudence and linguistic terminologies .
- Famous Persons .
  - Rules and regulations ( Standards ) .
  - References and Bibliographies .
- Subjects .

May Allah's Prayers and blessings be Upon His Prophet Mohammad , his family and his companions , one and all .


The researcher

Sa'd Bin Ali  
As-Shamrani



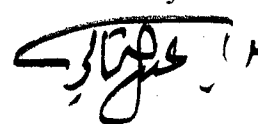
The Supervisor

Dr. Abdul Muhsin Bin  
Abdallah Alshaih



Dean Fosais

Dr. Aab'd Bin  
Mohammad  
AS sufyani



\* F O Sais : Faculty of Shariah and Islamic Studies .



## بسم الله الرحمن الرحيم

## المقدمة

الحمد لله رب الأرباب ، ومسبب الأسباب ، وخالق الناس من تراب يجزل لمن أطاعه الثواب ، ويجازي من خالفه بأليم العقاب ، يضاعف الأجر لمن اجتهد فأصاب ولا يحرم من اجتهد فجانب الصواب وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له العزيز الوهاب وأشهد أن محمداً عبده ورسوله أفضل من مشى على التراب ، وخير من استغفر وأتاب وعلى آله والأصحاب ، وعلى من تبعهم وسار على نهجهم إلى يوم المآب أما بعد :

فإن الله سبحانه وتعالى قد عظم العلم ورفع أهله أعلى الدرجات **«يَرْفَعُ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ»** <sup>(١)</sup> وفرق بين أهله وبين غيرهم بقوله **«قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ»** <sup>(٢)</sup> بل إن أول كلام أنزله على عبده محمد ﷺ هو أمره له بالقراءة في قوله **«اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ»** <sup>(٣)</sup> بل إن رسوله ﷺ أخبرنا أن الملائكة تضع أجنحتها لطالب العلم رضا بما يصنع <sup>(٤)</sup> وأن كل شيء يستغفر لطالب العلم

(١) الحجرات ، آية ١١ .

(٢) الزمر ، آية ٩ .

(٣) العلق ، آية ١ .

(٤) رواه ابن حبان في صحيحه . . انظر : صحيح ابن حبان لمحمد بن حبان البستي — رحمه الله —

تحقيق : شعيب الأرناؤوط ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ( ط ٢ ) ، حديث رقم [ ٨٥ ] ،

( ١ / ٢٨٩ ) .

ورواه الحاكم في المستدرک . انظر المستدرک على الصحيحين لمحمد بن عبد الله الحاكم — رحمه

الله — تحقيق مصطفى عبدالقادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ( ط ١ ) ، حديث رقم

[ ٣٣٩ ] ، ( ١ / ١٨٠ )

حتى النملة في جحرها <sup>(١)</sup>. وإن من أجل العلوم وأشرفها علم الفقه، يستمد أهميته من كونه مستنبطاً من كلام الله جل وعلا ومن سنة رسوله ﷺ فهو فهم لهما ونهلٌ من نبعهما الصافي فمن رزقه الله فقهاً في دينه فقد أراد به خيراً " من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين " <sup>(٢)</sup> ولقد دعا رسول الله ﷺ لابن عمه عبدالله بن عباس رضي الله عنهما بخير ما يعلمه له فقال له " اللهم فقه في الدين وعلمه التأويل " <sup>(٣)</sup> فقد انبرى لهذا العلم رجالٌ من صحابة رسول الله ﷺ وتابعيهم بإحسان من سلف هذه الأمة ومن سار على نهجهم من متأخريها، ومن هؤلاء الثلاثة صاحب كتابنا هذا نجم الدين محمد بن قاضي عجلون في كتابه الذي بين أيدينا وهو " مغني الراغبين في منهاج الطالبين "

= ورواه ابن خزيمة في صحيحه . انظر صحيح ابن خزيمة لمحمد بن اسحاق بن خزيمة — رحمه الله — تحقيق د. مصطفى الأعظمي ، المكتب الغسلاوي ، بيروت ، ١٣٩٠ هـ — ، حديث رقم [ ١٧ ، ١٩٣ ] ، ( ١٣ / ١ ) ، ( ٩٧ )

<sup>(١)</sup> رواه لترمذي في سننه من حديث أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه ، انظر سنن الترمذي — رحمه الله — دار احياء التراث العربي حديث رقم ٢٦٨٥ .

<sup>(٢)</sup> الحديث متفق عليه من حديث معاوية — رضي الله عنه — انظر : صحيح البخاري للإمام محمد بن إسماعيل البخاري ، تحقيق د. مصطفى ديب البغا ، دار ابن كثير ، بيروت ، ١٤٠٧ هـ ، باب من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين ، حديث رقم [ ٧١ ] ، ( ٣٩ / ١ ) .

وانظر: صحيح مسلم بن حجاج القشيري — رحمه الله — تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، بدون ، باب النهي عن المسألة ، حديث رقم [ ١٠٣٧ ] ، ( ٢١٨ / ٢ ) .

<sup>(٣)</sup> رواه الحاكم في المستدرک ، حديث رقم [ ٦٢٨٠ ] ، ( ٦١٥ / ٣ ) .

ولقد اكتسب هذا الكتاب أهميته من جهتين .

**الجهة الأولى :** من جهة أصله فإن أصله هو كتاب " منهاج الطالبين " للإمام يحيى بن شرف النووي رحمه الله وهو من الكتب المعتمدة والمهمة عند علماء الشافعية .  
**الجهة الثانية :** اعتناؤه بكلام أئمة المذهب ابتداءً بإمام المذهب الإمام محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله ومروراً بالإمام المزني . والبويطي وإمام الحرمين وغيرهم رحمهم الله جميعاً .

وكذلك فإنه اعتنى بترجيحات الشيخين الإمام عبدالكريم الرافعي رحمه الله والإمام يحيى بن شرف النووي رحمه الله وغيرهما من الأئمة المتقدمين والمتأخرين ، ولما ذكر فقد اكتسب هذا الكتاب أهمية خاصة جعلتني اختاره ليكون موضوع رسالتي لنيل درجة الماجستير من قسم الدراسات الإسلامية بكلية الشريعة بجامعة أم القرى الغراء التي كانت ولا زالت تخدم العلم وطلبته وتيسر لهم ما يحتاجونه لذلك فأسأل الله أن يديمها ذخراً للعلم وطلبته كما أسأله أن ييسر لي ما أصبو إليه وأن يرزقني العلم النافع والعمل الصالح وما توفيقني إلا بالله .

## أسباب اختيار الموضوع

أهم الأسباب التي دفعتني لاختيار هذا الكتاب :-

**أولاً :** رغبت في دراسة علم الفقه بصفة عامة ، والفقه الشافعي بصفة خاصة .  
**ثانياً :** معرفة طريقة ومنهج الاستدلالات الفقهية التي يتتبعها علماء المذاهب والتفريعات على ذلك .

**ثالثاً :** إن المخطوط شرح معتمد لكتاب عالم كبير من علماء المذهب الشافعي وهو "كتاب المنهاج" للإمام النووي — رحمه الله — فأصبح لهذا الكتاب أهمية خاصة فهو شرح لكتاب مهم ، وهذا الكتاب المهم مختصر لكتاب لا يقل عنه أهمية وهو كتاب "المحرر" للإمام الرافعي رحمه الله ، فهذان الكتابان مصدران من مصادر الفقه الشافعي المعتمدة ، ومؤلفاهما في عداد شيوخ المذهب .

**رابعاً :** إن هذا المخطوط يعتني فيه المؤلف بكلام الشيخين الرافعي في شرحه العزيز والصغير ، والنووي في روضته وتحقيقه ومجموعه الذي هو شرح المهذب وتنقيحه على الوسيط ، وغير ذلك من كتبهما .

**خامساً :** إن المؤلف أورد أيضاً بعض كلام شيوخ المذهب المتأخرين كابن الرفعة ، والسبكي ، والإسنوي ، والأذرعي ، وغيرهم ، وكذلك ترجيحات شيخ الإسلام البلقيني، وغير ذلك حسب ما ورد في مقدمة الكتاب، فاكسب بذلك أهمية خاصة .

**سادساً :** يبين هذا الكتاب معرفة الراجح من المذهب في كثير من المسائل والفروع.

**سابعاً :** إبراز جهود هؤلاء العلماء في خدمة هذا الدين ونشر العلم الشرعي .

**ثامناً :** إخراج هذا المخطوط إلى حيز الوجود ليستفيد منه طلبة العلم عامة والمشتغلون بالمذهب الشافعي خاصة .

## خطة البحث

### اشتملت على قسمين وخاتمة

**القسم الأول :** قسم الدراسة وحيث أن زميلي بندر بن هويصين الشلوي محقق الجزء الأول من الكتاب كلف بدراسة وإفيه وموسعه عن الكتاب وأصله ومؤلفه وكذلك فإن زميلي (خالد بن حسن الحارثي) الذي حقق الجزء الثالث من الكتاب قد قام بدراسة الكتاب ومؤلفه وأصله بشكل موسع وحتى لا يتكرر العمل فلإنني سوف اختصر كثيراً ، وسوف أعتمد في كثير منها على ما قام به زميلي خالد جزاه الله خيراً لأن زميلي محقق الجزء الأول لم ينه رسالته بعد .

### وتشتمل الدراسة على :-

- تمهيد : وفيه عرفت بأصل الكتاب ومؤلفه باختصار .

الفصل الأول و يشتمل على دراسة الكتاب وفيه مبحثان .

المبحث الأول : التعريف بالمؤلف وعصره .

المبحث الثاني : التعريف بكتاب "مغني الراغبين في منهاج الطالبين" .

### القسم الثاني : التحقيق ويشمل :

من بداية كتاب البيوع إلى نهاية باب الصدقة من كتاب " مغني الراغبين في منهاج الطالبين " .

## منهج التحقيق :

سوف اعمل فيه بإذن الله بتوصيات التحقيق التي قررها مجلس كلية الشريعة والدراسات الإسلامية في مجلسه الذي انعقد بتاريخ ١٩/٣/١٤١١هـ ما أمكنني ذلك .

## وقد سرت في تحقيقي للكتاب على المنهج الآتي :

- ١- نسخت الكتاب وكتبته على حسب قواعد الإملاء المعروفة ثم قابلت النسخ التي اخترتها وهي ثلاث نسخ كما سيتضح عند وصفها ، واعتمدت على طريقة النص المختار مع وضع معكوفتين حول الكلمة التي فيها فرق مع النسخ الأخرى حتى تكون واضحة وأما الفروقات فوضعتها في الحاشية .
- ٢- وضعت عناوين للكتب والأبواب والفصول الواردة في الكتاب وقد اعتمدت في هذه العناوين على ما وضعه صاحب كتاب "إفشاء السر المصون" الذي شرح فيه كتابنا هذا وعنون للكتب والأبواب والفصول وقد وضعت العناوين بين معكوفتين حتى تبين أنها ليست من المتن .
- ٣- شرحت الألفاظ والمصطلحات الواردة في الكتاب التي تحتاج إلى شرح وتوضيح من مصادرها المعتمدة .
- ٤- علقت على المسائل الخلافية الواردة في الكتاب التي رأيت أنها تحتاج على تعليق وذلك باختصار بقدر ما يوضحها أو يكمل نقصها من خلال المصادر المعتمدة، وقد يسر الله لي الوقوف على مخطوط يشرح هذا المتن اسمه "إفشاء السر المصون في ضمير ابن عجلون" لمؤلفه كمال الدين محمد بن القاضي أبي الوفاء المعروف بابن الموقع - رحمه الله - وهو مخطوط في مكتبة الحرم برقم ٤٥ فقه شافعي حيث استفدت منه كثيراً في فك ما أغلق علي من المسائل أو العزو إلى الكتب المخطوطة التي لم أقف عليها .
- ٥- وثقت النصوص من المصادر التي اعتمد عليها المؤلف قدر الإمكان وما لم أقف عليه فقد وثقته من الكتب التي وافقته في النقل .

- ٦- ترجمت للأعلام الوارد ذكرهم في الكتاب باختصار .
  - ٧- ضبطت الآيات والعبارات الواردة في النص والتي رأيت أنها تحتاج إلى ضبط .
  - ٨- عزوت الآيات والأحاديث الشريفة الواردة في النص إلى مواضعها .
  - ٩- وضعت فهرس تفصيلية للآيات ، والأحاديث والأعلام والكتب والمصطلحات التي تم تعريفها والمراجع والموضوعات .
  - ١٠- رتبت المراجع في الحاشية وكذلك الفهارس ترتيباً هجائياً .
- \* ومع ذلك فلا أدعي الكمال فالكمال لله وحده والعصمة لرسوله ﷺ وحسبي أني اجتهدت فما كان من صواب فمن الله وما كان من خطأ فمن نفسي والشيطان ، والله ورسوله بريان من ذلك واسأل الله السداد .

#### الخاتمة :

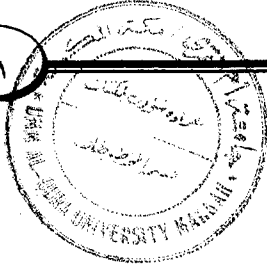
وتشمل الفهارس التفصيلية لما ورد في الكتاب من آيات ، وأحاديث ، وأعلام ، وكتب ، ومصطلحات ، وموضوعات .

## الصعوبات التي واجهتني في البحث :

حقيقة الأمر أن ما سأذكره لا يعتبر صعوبة في حقيقته ولكنني اعتبرته صعوبة لضعف همتي ، وإلا فإن العلماء كانوا يضربون اكباد الإبل ويجوبون الديار بحثاً عن حديث واحد من أحاديث المصطفى ﷺ ، ولكن نشكو إلى الله ضعف هممنا وتقصرنا في طلب العلم ونسأله أن يحييها فإنه هو الذي يحيي العظام وهي رميم بحوله وقوته، ومن هذه الصعوبات ما يلي :

- ١- أن كثيراً من مصادر المؤلف لا تزال مخطوطة ولم تر التور وبعضها لم يتيسر لي الوقوف عليها مع بحثي عنها في المكتبات في الرياض و المدينة للحصول عليها وبعض التي وجدتها ناقصة فما وقفت عليه عزوت إليه وما لم أقف عليه عزوته إلى الكتب التي وافقت المؤلف في النقل وخاصة كتاب " إفشاء السر المصون " السابق ذكره فقد استفدت منه كثيراً في عزو النقول وفتح المغلق ، وكذلك استفدت من كتاب " مغني المحتاج " للإمام الشريبي رحمه الله الذي استفدت منه كثيراً .
- ٢- كثرة عزو المؤلف ، فقد وجدت في بعض المواضع أكثر من عشر نقولات في ثلاثة أسطر .
- ٣- كثرة الضمائر التي تتداخل مع بعضها بسبب محاولته للاختصار مما سبب لي صعوبة بالغة في فهم بعض المسائل إلا بالرجوع لمصادر أخرى .
- ٤- تداخل المسائل وتتابعها مما يجعل التمييز بينها من الصعوبة بمكان .
- ٥- إحالته عند ذكر بعض المسائل إلى نظائرها في أبواب أخرى فقد يكون في البيع فيحيل إلى الخلع أو النكاح وأمثال ذلك كثير .





٠٠٥٤٧٩

## شكر وتقدير:

باديء ذي بدء أشكر الله جلّ وعلا على مايسّر لي من القيام بهذا البحث وإتمامه فله الفضل والمّنة أولاً وآخراً . وأسأله أن يرزقني الإخلاص وأن يجعله في ميزان أعمالي يوم ألقاه ثم أتوجه بالشكر الجزيل لكل من ساهم في تعليمي وأعانني عليه منذ صغري حتى تحضير هذه الرسالة ، وأخص بالشكر والديّ الحبيين اللذين يرجع الفضل بعد الله تعالى إليهما في تربيّتي وتوجيهي والعناية بي فجزاهما الله عني خير الجزاء وألبسهما لباس الصحة والعافية وأحسن لهما الخاتمة ، ثم اشكر زوجتي وأولادي الذين تحملوا انشغالي عنهم طيلة الدراسة المسائية وفترة إعداد الرسالة وأسأل الله أن يشيهم على ذلك .

كما أتقدم بالشكر لسعادة الدكتور / عبدالمحسن آل الشيخ الذي تفضل بالإشراف على الرسالة حيث كان مثلاً للأخلاق الفاضلة والمعونة الصادقة والرعاية المخلصة ، ومنحني من أوقاته الغالية الشيء الكثير رغم ارتباطاته الكثيرة ولكن أسأل الله أن يجعل كل ذلك في موازين حسناته .

كما أقدم عظيم شكري وجزيل امتناني إلى جميع المشايخ اللذين قاموا بتدريسنا في الكلية حيث استفدنا من علمهم وأخلاقهم قبل ذلك فجزاهم الله عنا خير الجزاء . ثم أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى لجنة المناقشة لقبولهم ذلك واقتطاع جزء من أوقاتهم لقراءتها وإبداء ما فيها من ملاحظات وتكميل نقصها فلهم الشكر وأجزل الله لهم الأجر .

كما أتقدم بخالص الشكر إلى كلية الشريعة عميداً ونائباً ورئيساً لقسم الدراسات الإسلامية وأساتذة فضلاء أفادونا بعلومهم وأخلاقهم الفاضلة وأسأل الله أن يثيب الجميع على ما بذلوه ويذلّونه لخدمة العلم وطلبته ولا يفوتني أن أقدم الشكر لكل من مدّ يد العون والمساعدة في سبيل إنجاز هذا العمل المتواضع وأخص منهم القائمين على مكتبة الفرقان الخيرية بحي العوالي بمكة المكرمة واقفين ومشرفين وأمناء وموظفين لما

قدموه لي من العون سائلاً الله العليّ القدير أن يوفّقني وإياهم وجميع المسلمين لما يحبه ويرضاه إنه أكرم الأكرمين وأجود الأجودين وأرحم الراحمين وصلى الله وسلم وبارك على نبينا وقدوتنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً .

## تمهيد

وفي هذا التمهيد سنتعرض للتعريف المختصر بأصل الكتاب ومؤلفه ، وحيث إن التعريف بأصل الكتاب ومؤلفه قد قام به زميلي محقق الجزء الثالث من الكتاب بشكل موسع ، ولكون أصل الكتاب ومؤلفه أشهر من أن يعرفا فالكتاب عمدة في الفقه الشافعي ومؤلفه علم ألفت في ترجمته كتب مستقلة فإنني سوف لا أطيل في ذلك وإنما يكفي من السوار ما أحاط بالمعصم .

### أصل الكتاب :

هو كتاب " منهاج الطالبين " للإمام يحيى بن شرف أبي زكريا النووي رحمه الله **نسبته للمؤلف :** شهرة الكتاب وارتباطه بالإمام النووي رحمه الله يشير إلى نسبته له إضافة إلى أن غالب من ترجم للإمام النووي — رحمه الله — عزوه إليه مثل ابن قاضي شعبة في طبقات الشافعية <sup>(١)</sup> ، وصاحب كشف الظنون <sup>(٢)</sup> ، ومعجم المؤلفين <sup>(٣)</sup> **أهمية الكتاب :** يعتبر من أشهر كتب الشافعية لكون مؤلفه بمرتبة عالية بينهم في علمه وورعه ولكونه أيضاً مختصراً من كتاب المحرر للإمام الرافعي — رحمه الله — وهو من هو في الفقه الشافعي فقد اكتسب الكتاب أهمية كبيرة مما جعل علماء الشافعية يكتبون حوله شروحا ، وحواشي كثيرة .

(١) انظر طبقات الشافعية لابي بكر أحمد بن محمد بن قاضي شعبة ، دار عالم الكتب ، بيروت

(ط) ١٤٠٧هـ — (٥٣/٢) .

(٢) انظر كشف الظنون لمصطفى بن عبدالله الشهير بحاجي خليفة ، دار الفكر ، بيروت

١٤١٤هـ — (٦٩٨/٢) .

(٣) معجم المؤلفين لعمر رضا كحالة مؤسسة الرسالة ، بيروت (ط) ١٤١٤هـ — (٩٨/٤) .

## السلسلة الذهبية للمنهاج .

المنهاج مختصر "المحرر" للإمام الرافعي — رحمه الله — "والمحرر" مختصر من "الوجيز" للإمام الغزالي — رحمه الله — "الوجيز" مختصر من "الوسيط" و "الوسيط" مختصر من "البسيط" للغزالي كذلك "والبسيط" مستقي من كتاب "نهاية المطلب" لإمام الحرمين الجويني — رحمه الله — "ونهاية المطلب" شرح "المختصر" للمزني — رحمه الله — وهو من تلاميذ الإمام الشافعي ومن مؤسسي مذهب الإمام الشافعي — رحمه الله — وبهذا يتضح لنا أن كتاب المنهاج يعتبر خلاصة للمذهب الشافعي من خلال هذه السلسلة الذهبية من الكتب المهمة في المذهب <sup>(١)</sup>.

## منهم المؤلف فيه :

ذكر المؤلف منهجه في مقدمة الكتاب حيث قال : ..... وأتقن مختصر "المحرر" للإمام أبي قاسم الرافعي — رحمه الله تعالى — ذي التحقيقات ، ..... فرأيت اختصاره في نحو نصف حجمه ليسهل حفظه مما أضمه إليه إن شاء الله تعالى من النفائس المستجدات منها التنبيه على قيود في بعض المسائل هي من الأصل محذوفات ، ومنها مواضع يسيرة ذكرها في المحرر على خلاف المختار في المذهب ، ومنها إبدال ما كان من ألفاظه غريباً ، وأمورها خلاف الصواب باوضح واخصر منه بعبارات جليات ..... .

ومنها بيان القولين والوجهين والطريقين والنص ، ومراتب الخلاف في جميع

(١) انظر مقدمة كتاب مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج للشيخ شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني تحقيق : الشيخ علي محمد معوض ، والشيخ/ عادل أحمد عبدالموجود ، دار الكتب العلمية — بيروت (ط) ١٤١٥ هـ . (٢٦/١) .

- ومقدمة نهاية المحتاج لشمس الدين الرملي ، إحياء التراث ، (ط ٣) ، ١٤١٣ هـ — (٤١/١) .
- ومقدمة منهاج الطالبين للإمام يحيى بن شرف النووي ، تحقيق أحمد بن عبدالعزيز الحداد ، دار البشائر الإسلامية ، (ط ١) ، ١٤٢١ هـ ، ص ٧٤ .
- المذهب عند الشافعية محمد الطيب اليوسف دار البيان الحديثة (ط ١) ١٤٢١ هـ ص ٢٥٩ .

الحالات .

**فحيث أقول** في الأظهر أو المشهور فمن القولين أو الأقوال ، فإن قوي الخلاف قلت الأظهر وإلا المشهور .

**وحيث أقول** الأصح أو الصحيح فمن الوجهين أو الأوجه ، فإن قوي الخلاف قلت الأصح وإلا فالصحيح .

**وحيث أقول** : النص فهو نص الشافعي — رحمه الله — ويكون هناك وجه ضعيف أو قول مخرج .

**وحيث أقول** : الجديد فالقديم خلافه ، أو القديم ، أو في قول قديم فالجديد خلافه .

**وحيث أقول** : وقيل كذا فهو وجه ضعيف والصحيح أو الأصح خلافه .

**وحيث أقول** : وفي قول كذا فالراجح خلافه .

ثم قال : ومنها مسائل نفيسة أضمها إليه ينبغي أن ألا يُخلى الكتاب منها وأقول في أولها "قلت" ، وفي آخرها ، "والله أعلم" ، وما وجدته من زيادة لفظة ونحوها على ما في المحرر فاعتمدها فلا بد منها ، وكذا ما وجدته من الأذكار مخالفاً لما في "المحرر" وغيره من كتب الفقه فاعتمده فإني حققته من كتب الحديث المعتمدة .

وقد أقدم بعض مسائل الفصل المناسبة أو اختصر وربما قدمت فصلاً للمناسبة .أ.

هـ (١)

(١) منهاج الطالبين ص ٧٥ .

### مؤلف أصل الكتاب <sup>(١)</sup>:

**اسمه :** يحيى بن شرف بن مرسى بن حسن بن حسين بن محمد بن جمعة بن حزام ، الفقيه الحافظ الزاهد ، أحد الأعلام . شيخ الإسلام محي الدين ، أبو زكريا الحزامي ، النووي الدمشقي .

**مولده :** ولد بنوى في المحرم سنة ٦٣١هـ —

**نشأته وطلبه العلم :** في أسرة ليست مشهورة بالعلم ولكن أحقه أبواه بحلقة تحفيظ القرآن في سن السابعة فحفظ وقد ناهز الحلم ثم ارتحل مع أبيه إلى دمشق وهو في الثامنة عشرة من عمره فدرس فيها الفقه والأصول واللغة وأسماء الرجال ، والعقيدة على عدد من المشايخ حتى كان يقرأ في اليوم اثني عشر درساً شرحاً وتصحيحاً .

**وفاته :** توفي رحمه الله في الرابع والعشرين من شهر رجب سنة ٦٧٦هـ بعد حياة حافلة بالعلم والعبادة والورع فرحمه الله رحمة واسعة وجزاه عن الإسلام والمسلمين خير الجزاء .

(١) للمزيد من المعلومات حول ترجمته رحمه الله انظر :

— الإمام النووي وأثره في الحديث وعلومه . أحمد الحداد ، دار البشائر (ط) .

— الإمام النووي عبدالغني الدقر ، دار القلم (ط) ١٤٠٧هـ .

— بن شعبة (١٥٣/٢) .

— تحفة الطالبين في ترجمة الإمام محي الدين تأليف علاء الدين بن إبراهيم العطار، تعليق

مشهور حسن سلمان ، دار العصيمي، الرياض (ط) ١٤١٤هـ .

— المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي الحافظ جلال الدين عبدالرحمن السيوطي ،

تحقيق د . محمد العيد الخطراوي ، مكتبة دار التراث ، المدينة المنورة (ط) ١٤٠٩هـ .

— المنهل العذب الروي في ترجمة قطب الاولياء النووي للحافظ شمس الدين محمد بن

عبدالرحمن السخاوي ، تحقيق د . محمد العيد الخطراوي ، مكتبة دار التراث المدينة

المنورة (ط) ١٤٠٩هـ .

## الفصل الأول : دراسة كتاب مغني الراغبين ومؤلفه

في هذا الفصل سأقوم بإذن الله بإعطاء نبذة موجزة عن المؤلف وذلك نظراً لأن زميلي محقق الجزء الثالث من الكتاب ، قام بدراسة وافية للمؤلف وعصره <sup>(١)</sup> لا داعي لتكرارها وتطويل الرسالة بذلك .

**فاكتفيت بكتابة هذه النبذة الموجزة وجعلتها في مبحثين :**

**المبحث الأول : التعريف بالمؤلف <sup>(٢)</sup> وفيه مطالب :**

### المطلب الأول : اسمه :

محمد بن عبدالله بن عبدالرحمن بن محمد بن شرف بن منصور بن محمود بن توفيق بن عبدالله نجم الدين ابن اللؤلؤ بن محمد بن الزين بن الشمس ، الزرعي ، ثم الدمشقي ، الشافعي ، ويعرف بابن قاضي عجلون لكون جده نائباً في قضائها ، وعجلون من أعمال دمشق .

### والمطلب الثاني : مولده :

ولد في يوم السبت ثاني عشر ربيع الأول سنة ٨٣١هـ بدمشق .

### المطلب الثالث : نشأته وطلبه للعلم :

نشأ بدمشق ، وحفظ فيها القرآن وكتباً كثيرة في علوم مختلفة وتعلم على عدد

<sup>(١)</sup> انظر مقدمة رسالة الماجستير للطلاب / خالد بن حسن الحارثي ، بعنوان " مغني الراغبين في منهاج الطالبين ، من أول النكاح إلى نهاية حد الصائل ، دراسة وتحقيق " . بحث مقدم لنيل درجة الماجستير عام ١٤٢٣هـ ، من جامعة أم القرى ، كلية الشريعة ، مركز الدراسات الإسلامية .

<sup>(٢)</sup> لمزيداً من المعلومات حول ترجمته رحمه الله انظر

— الأعلام لخير الدين الزركلي ، دار العلم للملايين ، بيروت ، (ط٢) ، ١٩٨٩م (١١٦/٧)

— البدر الطالع محمد بن علي الشوكاني ، دار الكتاب الإسلامي ، القاهرة ، بدون ،

(١٩٧/٢)

— شذرات الذهب لابن العماد الحنبلي ، دار ابن كثير ، دمشق ، ١٤١٣هـ ، (٤٨٠/٩)

— الضوء اللامع ، لشمس الدين محمد بن عبدالرحمن السخاوي ، دار الجيل ، بيروت ، (ط١)

١٤١٢هـ (٩٧/٨) — ٩٧

كبير من العلماء الكبار في علوم الشريعة واللغة والحساب وسنذكر بعضاً من مشايخه في المطلب السادس بإذن الله .

#### المطلب الرابع : رحلاته :

رحل مع والده إلى القاهرة سنة ٨٥٠هـ والتقى فيها بعدد من علمائها في العلوم المختلفة فأخذ علم الحديث عن كثير من العلماء كابن حجر . وكذلك أخذ دروساً في الفقه ، والحساب وغيرها ، وتكرر قدومه القاهرة أكثر من مرة . وكذلك حج وزار بيت المقدس ، وأكثر من مخالطة العلماء ، مع ملازمة المطالعة ، والعمل والنظر في مطولات العلوم ومختصرها بحيث كان في ازدياد من التفنن والفضائل .

#### المطلب الخامس : أسرته :

أسرته كانت أسرة علمية فقد خرج منها القضاة والمفتون ، والمدرسون وهذا بلا شك كان له تأثيره على مؤلفنا بل وعلى المجتمع بشكل عام . فنجدده ووالده وأخويه إبراهيم وعبدالرحمن مستغلين بالعلم ومجالسة العلماء وجده كان والياً في القضاء في بلدة عجلون فرحمهم الله جميعاً .

#### المطلب السادس : مشايخه :

أخذ عن كثير من العلماء في عصره حتى وصل إلى ما وصل ومنهم :

١- محمد بن ناصر الدين<sup>(١)</sup> — رحمه الله —

وهو الشيخ الإمام ، شمس الدين ، أبو عبدالله ، محمد بن أبي بكر بن عبدالله بن محمد ، القيسي الدمشقي الشهر بابن ناصر الدين ، محدث ، وحافظ ، ومؤرخ ، وناظم ، ولد بدمشق سنة ٧٧٧هـ وتوفي سنة ٨٤٢هـ

(١) انظر شذرات الذهب (٩/ ٣٥٤ — ٣٥٥) .



## ٢- ابن قاضي شهبة (١) رحمه الله :-

هو الإمام العالم القاضي ، تقي الدين ، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن محمد بن قاضي شهبة ، الدمشقي ، الأسدي ، ولد سنة ٧٧٩ هـ — وتوفي سنة ٨٥١ هـ صاحب طبقات فقهاء الشافعية .

## ٣- العلاء القلقشندي (٢) — رحمه الله :-

هو علي بن أحمد بن إسماعيل بن علي العلاء ، أبو الفتوح ، القلقشندي الأصل القاهري ، الشافعي ولد في ذي الحجة سنة ٧٨٨ هـ ، وفاته في المحرم سنة ٨٥٦ هـ .

## ٤- جلال الدين المحلي (٣) — رحمه الله —

هو الإمام العلامة ، محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم ، المحلي الشافعي ، ولد في سنة ٧٩١ هـ وتوفي سنة ٨٦٤ هـ في القاهرة وهو أحد صاحبي تفسير الجلالين .

## ٥- الإمام ابن حجر العسقلاني (٤) — رحمه الله —

هو الإمام ، شيخ الإسلام ، ناصر السنة ، العلامة ، قاضي القضاة ، شهاب الدين ، أبو الفضل ، أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد بن حجر ، المصري ، الكتاني ، العسقلاني ، محدث ، مؤرخ ، وأديب ، وشاعر ، ولد سنة ٧٧٣ هـ — وتوفي سنة ٨٥٢ هـ صاحب " فتح الباري " ، و " بلوغ المرام " وغيرها كثير .  
ولابن عجلون مشايخ كثيرون لا يتسع المجال لذكرهم جميعاً .

### المطلب السابع : طلابه :

ذكر من ترجم له أنه أخذ عنه من لا يحصر من الطلاب وذلك لكونه انتهى إليه التدريس والإفتاء ، فانتفع بعلمه الكثير من الطلاب ، ولكن لم يذكروا اسم أحدٍ

(١) انظر شذرات الذهب (٣٩٢/٩)

(٢) انظر الضوء اللامع (١٦١/٥ ، ١٦٣)

(٣) انظر الضوء اللامع (٣٩٠، ٤١/٧)

(٤) انظر الضوء اللامع (٣٦/٢)

منهم، إلا أن صاحب كتاب "الدارس في تاريخ المدارس" ذكر عند كلامه عن الظاهرية البرانية أنه حضر معه مع فضلاء الطلبة وبذلك يكون من طلبته ولذلك سنعرف به باختصار. فهو محي الدين، أبو المفاحر عبدالقادر ابن محمد بن عمر بن محمد بن يوسف بن عبدالله بن نعيم النعمي، الدمشقي، الشافعي — رحمه الله — العلامة مؤرخ دمشق. وأحد محدثيها. ولد سنة ٨٤٥هـ وتوفي سنة ٩٢٧هـ — صاحب كتاب "الدارس في تاريخ المدارس" <sup>(١)</sup>

### المطلب الثامن : حياته العملية :

تولى التدريس في عدد من المدارس والجماعات فقد ولي دار العدل، وتدريس الفقه في جامع طولون، وناب تدريس الشامية الجوانية <sup>(٢)</sup>. والعزيرية <sup>(٣)</sup>. والأتابكية <sup>(٤)</sup> والناصرية الجوانية <sup>(٥)</sup> والظاهرية البرانية <sup>(٦)</sup>، وولي نظر الركينة <sup>(٧)</sup>، وولي التدريس بمدرسة ابن أبي عمر بالصالحية <sup>(٨)</sup>، واشترك مع إخوانه في التدريس في الفلكية <sup>(٩)</sup>

(١) انظر شذرات الذهب (١٠ / ٢١٠).

(٢) الشامية الجوانية : أنشأها ست الشام بنت نجم الدين أيوب بن شادي بن مروان . انظر الدارس في تاريخ المدارس للشيخ عبدالقادر النعمي ، تصحيح د. صلاح الدين المنجد ، دار الكتاب الجديد ، ١٤٠١هـ .

(٣) العزيرية : أنشأها الملك عبدالعزيز عثمان . انظر الدارس (١ / ٣٨٢) .

(٤) الأتابكية : أنشأها بنت نور الدين أرسلان بن أتابك صاحب الموصل انظر الدارس (١ / ١٢٩)

(٥) الناصرية الجوانية : أنشأها الملك الناصر يوسف بن صلاح الدين يوسف بن أيوب . انظر

الدارس (١ / ٣٤٠)

(٦) الظاهرية البرانية : بناها الملك الظاهر غازي بن الملك الناصر صلاح الدين بن أيوب . انظر

الدارس (١ / ٣٤٠)

(٧) الركينة : مدرسه شافعية ، وقفها ركن الدين منكوس عتيق فلك الدين سليمان العادلي .

انظر الدارس (١ / ٣٥٣) .

(٨) الصالحية : أنشأها الصالح أبو الحيش إسماعيل بن الملك العادل سيف الدين أبي بكر . انظر

الدارس (١ / ٣١٦)

والدولعية<sup>(٢)</sup> ، والبادرائية<sup>(٣)</sup> ، وتولى مشيخة التصوف بعد والده بها ، وتصدر بجامع بني أميه ، مع قراءة الحديث فيه أيضاً ، وترفع عن القضاء فرحمه الله وجزاه الله عن الإسلام خير الجزاء .

#### (٤) **المطلب التاسع : آثاره العلمية :**

- ١ - بديع المعاني في شرح عقيدة الشيباني<sup>(٥)</sup>.
  - ٢ - التاج في زوائد الروضة على المنهاج<sup>(٦)</sup>.
  - ٣ - التحرير<sup>(٧)</sup>.
  - ٤ - ذبائح أهل الكتاب ومناكحتهم<sup>(٨)</sup>.
  - ٥ - مغني الراغبين في منهاج الطالبين وهو موضوع دراستنا في هذه الرسالة<sup>(٩)</sup>.
  - ٦ - نصيحة الأحباب في لبس فرو السنجاب<sup>(١٠)</sup>.
  - ٧ - هادي الراغبين إلى منهاج الطالبين<sup>(١١)</sup>.
- المطلب العاشر : وفاته :** توفي يوم الإثنين ثالث عشر من شوال سنة ٨٧٦هـ .

(١) الفلكية : أنشأها فلك الدين سليمان أخو الملك العادل سيف الدين أبي بكر . انظر الدارس

(٤١٣/١) .

(٢) الدولعية : أنشأها جمال الدين محمد بن زيد بن سيف الدولعي . انظر الدارس (٢٤٢/١) .

(٣) البادرائية : أنشأها الشيخ العلامة نجم الدين أبو محمد عبدالله بن أبي الوفاء محمد بن الحسن بن

عبدالله بن عثمان البادرائي . انظر الدارس (٦٧٠/١) .

(٤) جميع هذه الكتب لا تزال مخطوطة على حد اطلاعي عدا هذا الكتاب الذي نقوم بتحقيقه

(٥) انظر كشف الظنون (٦٩٤/١)

(٦) انظر كشف الظنون (٦٩٤/١)

(٧) انظر هداية العارفين (٢٠٧/٦)

(٨) انظر هداية العارفين (٢٠٧/٦)

(٩) مقدم كرسالة لنيل درجة الماجستير من كلية الشريعة بجامعة أم القرى بمكة ، وهو الكتاب الذي بين أيدينا .

(١٠) انظر كشف الظنون (٧٦٠/٢)

(١١) انظر كشف الظنون (٧٠٠/٢) .

**المبحث الثاني : التعريف بالكتاب (١) : وفيه مطالب :**

**المطلب الأول : إسم الكتاب :**

اسم الكتاب هو " مغني الطالبين في منهاج الراغبين " كما نص عليه المؤلف في مقدمة<sup>(٢)</sup> الكتاب ولكن ذكر صاحب كتاب "معجم المؤلفين"<sup>(٣)</sup> اسماً آخر هو " مغني الراغبين في شرح منهاج الطالبين " لكن الاسم الأول أصح لنص المؤلف عليه ولأن أكثر من ترجم للمؤلف ذكروا هذا الاسم .

**المطلب الثاني : نسبته للمؤلف :**

**الكتاب ليس في نسبته للمؤلف شك وذلك لأمرين :**

**الأول :** أن المؤلف نص في مقدمته على اسمه وأنه من تأليفه .

**الثاني :** أن جل من ترجم للمؤلف ، ذكروا هذا الكتاب ضمن مصنفاته<sup>(٤)</sup> .

**الثالث :** أن بعض شراح المنهاج نقلوا عن الكتاب في بعض المواضع ونسبوه لابن

عجلون مثل كتاب "مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج"<sup>(٥)</sup> .

**المطلب الثالث : أهمية الكتاب وقيمه العلمية :**

يكتسب أهميته من عدة جوانب :

**الأول :** أنه شرح لكتاب " منهاج الطالبين " الذي له قيمته بين كتب المذهب

فاكتسب الشرح أهمية المشروح .

(١) استفدت في التعريف بالكتاب من رسالة زميلي محقق الجزء الثالث من الكتاب التي سبق

التعريف بها ص ١٧ .

(٢) انظر مقدمة الكتاب ( ق ٣ )

(٣) انظر معجم المؤلفين ( ٣ / ٤٤ ) .

(٤) انظر : — الأعلام ( ٧ / ١١٦ ) .

— البدر الطالع ( ٢ / ١٩٧ ) .

— الضوء اللامع ( ٨ / ١٩٧ ) .

(٥) انظر مغني المحتاج ( ٢ / ٣٢٧ ) .

**الثاني:** أن المؤلف اعتنى فيه بكلام مشايخ الشافعية المتقدمين والمتأخرين وركز على كلام شيعي المذهب: الرافعي والنووي رحمهما الله فاكتمب بذلك أهمية بالغة .

**الثالث:** أن مؤلفه إمام الشافعية في زمانه وقائد المذهب في وقته كما يتضح من سيرته فمن له مكانة في العلم وتمكن منه سيظهر أثر ذلك في كتبه، ومنها كتابنا هذا .

**المطلب الرابع: منهج المؤلف في الكتاب<sup>(١)</sup>:**

إن أي مؤلف علمي لابد له من منهج يسير عليه مؤلفه فيه ، وخطة يمشي برسمها قد يفصح المؤلف عنها أحيانا ، وقد لا يذكرها ، وإنما تعرف من تتبع كتابه ، ومؤلفنا ابن قاضي عجلون — رحمه الله — قد أبان في خطبة كتابه طريقته وأوضح محجته ، وأخصها في هذه النقاط : -

١ - قام بذكر مسائل كثيرة واردة على المنهاج في كتابه " مغني الراغبين في منهاج الطالبين " <sup>(٢)</sup> .

٢ - اعتنى فيه أيضاً بكلام الشيخين الرافعي في شرحه العزيز والصغير والمصنف في روضته وتحقيقه ومجموعه الذي هو شرح المذهب وتنقيحه على الوسيط ، وما وقع له من كتبهما وكتب غيرهما من شروح المنهاج وغيرها <sup>(٣)</sup> .

٣ - إذا حصل في المسألة خلاف بين هذه الكتب المعنوية لا بسبب سهو ونحوه كالنسيان ينبه عليه ، ويبين المعتمد بحسب ما تحرر له من كلام المشايخ المتأخرين كابن الرفعة السبكي والأسنوي والأذرعي وغيرهم مع ما ينقله من ترجيحات شيخ الإسلام البلقيني وفوائده المذكورة في تدريبه وحواشيه على الروضة وفتاويه وما كتبه من نكت المنهاج المشهور بالتصحيح <sup>(٤)</sup> .

(١) هذا المنهج تم تلخيصه من مقدمة الكتاب ، ( ١ ق ، ٢ ) .

(٢) انظر ص ٩٧

(٣) انظر ص ٧٧

(٤) انظر ص ٧٦

٤ - أهمل أشياء أوردتها بعض الشارحين لإمكان أخذها من المنهاج أو لذكرها فيه صريحاً في أبوابها مع أنه ربما يذكر ما يمكن أخذه من المنهاج بالعناية قصداً للإيضاح<sup>(١)</sup>.

٥ - لم يذكر ما كان تقييداً لقول أو وجه ضعيف ولا ما اختاره المصنف وغيره إلا ما يخالف المذهب عند الشيخين إلا نادراً<sup>(٢)</sup>.

٦ - يشير إلى ما في بعض المسائل من الإشكال إذا كان قوياً<sup>(٣)</sup>.

### المطلب الخامس : مصطلحات الكتاب :

لقد ذكر الإمام العلامة نجم الدين بن قاضي عجلون - رحمه الله - بعض المصطلحات في كتابه منها ما ذكر في خطبة الكتاب ومنها ما لاحظته بالاستقراء من ثنايا الكتاب ومن ذلك :

١ - إذا أطلق التصحيح أو الحواشي أو الفتاوى فالمراد بها كتب شيخ الإسلام السراج البلقيني - رحمه الله - .

٢ - إذا أطلق الحاوي فالمراد به الحاوي الصغير للعلامة نجم الدين عبدالغفار القزويني - رحمه الله - .

٣ - إذا أطلق القاضي فالمراد به القاضي حسين .

٤ - إذا أطلق اليميني فالمراد به العلامة إسماعيل بن المقرئ - رحمه الله - لأنه قد جزم في مختصر الروضة " روض الطالب " في كثير من المسائل التي أطلق الشيخان الخلاف فيهما .

٥ - إذا عزی النقل إلى الزوائد فالمراد زوائد الروضة على العزيز .

٦ - إذا أتى بضمير اثنين لا مرجع له فالمراد الشيخان النووي والرافعي - رحمهما

(١) انظر ص ٢٣٣

(٢) انظر ص ٢٧٠

(٣) انظر ص ٢٦٠

الله تعالى — .

٧- إذا أطلق الإمام فالمراد إمام الحرمين الجويني — رحمه الله — .

٨- إذا أطلق النص فالمراد به قول الإمام الشافعي الذي ذكره البويطي أو المزني رحم الله الجميع .

٩- إذا جاء بضمير الجمع للغائب فهو يعني أصحاب الشافعي من الشافعية كقوله :  
"إنه مفهوم كلامهم" .

١٠- إذا أطلق العراقيين فهم إما من بغداد نفسها أو من البلاد التي حواليتها ، الغالب على من يقرب منها ، أنه يدخلها ، كيف لا وهي بلد العلماء إذ ذاك ، ودار الدنيا ومركز الخلافة <sup>(١)</sup> . قال النووي : {اعلم أن مدار كتب أصحابنا العراقيين أو جماهيرهم ، مع جماعات من الخراسانيين على تعليق الشيخ أبي حامد ، وهو في خمسين مجلداً} <sup>(٢)</sup> .

١١- إذا أطلق المراوزة فهم الخراسانيون ، وعبر بالمراوزة عن الخراسانيين جميعاً لأن أكثرهم من مرو ، وما والاها <sup>(٣)</sup> وهؤلاء اتخذوا مؤلفات الشافعي أساساً وبحثوا في أفراد المسائل وتحرير الدلائل <sup>(٤)</sup> .

١٢- إذا أطلق القول فالمراد به قول الشافعي سواء كان في مذهبه القديم أو الجديد .

١٣- إذا أطلق الوجه فالمراد به الحكم الذي استنبطه أصحاب الشافعي من كلامه أو الحكم المخرج على قاعدة من القواعد التي أرساها الإمام الشافعي — رحمه الله .

١٤- إذا أطلق الطريق فالمراد به حكاية نقل المذهب ، وقد تختلف كأن يحكي بعضهم في المسائل قولين أو وجهين والبعض الآخر قولاً واحداً أو وجهاً واحداً .

(١) طبقات الشافعية (١/ ٣٢٦/ ٣٢٧) .

(٢) المجموع (١/ ١١٥ — ١١٦) .

(٣) طبقات الشافعية (١/ ٣٢٦/ ٣٢٧) .

(٤) المذهب عند الشافعية (٩٤ — ١٥٥) .

١٥- إذا وجد في المسألة خلافا :-

تنحصر اصطلاحات فقهاء الشافعية في التعبير عن اختلاف الأصحاب فيما يأتي :

أ- إذا كان الخلاف في الأقوال ، فإما أن يقوى الخلاف وإما أن يضعف . فإن قوي الخلاف عبر عنه بالأظهر ، ومقابله ظاهر ، والعمل بالأظهر .

وإما أن يضعف الخلاف فيعبر بالمشهور ، ومقابله غريب ، والعمل بالمشهور .

ب- إذا كان الخلاف أوجهها ، فإن قوي الخلاف عبر بالأصح ومقابله صحيح والعمل بالأصح .

وإن ضعف الخلاف عبر عنه بالصحيح، ومقابله ضعيف والعمل بالصحيح قطعاً .

ج- إذا كان الخلاف طرقاً من أقوال أو أوجه ، مع قاطع لقول أو وجه كأن يكون أكثر من طريق في نقل المذهب ، كأن يقول أحدهم : في المسألة قولان ووجهان ، أو يقول - قاطعاً - : يجوز ، أو لا يجوز ، قولاً واحداً ، أو وجهاً واحداً ، فيأتي التعبير عنه بالمذهب ليرجح أحد الأقوال أو الأوجه ، أو التقاطع لأحد الأوجه أو الأقوال .

د- **وحيث يقال** : - قيل كذا ، فهو وجه ضعيف والأصح أو الصحيح خلافه .

هـ- **وحيث يقال** : - في قول كذا ، فالراجح خلافه .

#### المطلب السادس : موارد الكتاب :

لقد اعتمد المؤلف - رحمه الله تعالى - في كتابه هذا على مصنفات كثيرة في الفقه الشافعي ، وسأذكر في هذا المبحث أهم الكتب التي اعتمد عليها وأكثر النقل منها :-

١- **الأم** . للإمام الفاضل أبي عبد الله محمد بن إدريس القرشي الهاشمي الشافعي أحد الأئمة الأربعة المشهورين ، المتوفى سنة ٢٠٤هـ .

٢- **مختصر البويطي** . للإمام العلامة أبي يعقوب يوسف بن يحيى القرني البويطي - رحمه الله - له مختصر وبه اشتهر المتوفى سنة ٢٣١هـ .

٣- **مختصر المترني** . للإمام أبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل



المزني المصري الشافعي \_ رحمه الله \_ المتوفى سنة ٢٦٤هـ .

٤- البسيط . للإمام العلامة حجة الإسلام أبي حامد زين الدين محمد بن محمد بن

أحمد الغزالي الشافعي \_ رحمه الله \_ المتوفى سنة ٤٠٥هـ .

٥- الوسيط . للإمام العلامة حجة الإسلام الغزالي رحمه الله .

٦- الحاوي الكبير . للإمام علي بن محمد بن حبيب أبي الحسن الماوردي \_ رحمه

الله \_ المتوفى سنة ٤٥٠هـ .

٧- التتمة . للإمام أبي سعد عبدالرحمن بن مأمون بن علي بن إبراهيم النيسابوري

الشافعي المعروف بالمتولي \_ رحمه الله \_ المتوفى سنة ٤٧٨هـ .

٨- نهاية المطلب . لإمام الحرمين أبي المعالي عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجويني

\_ رحمه الله \_ المتوفى سنة ٤٧٨هـ .

٩- بحر المذهب . للإمام القاضي العلامة فخر الإسلام أبي المحاسن عبدالواحد بن

إسماعيل بن أحمد الروياني الطبري الشافعي المعروف بصاحب البحر \_ رحمه الله \_

المتوفى سنة ٥٠٢هـ .

١٠- التهذيب . للإمام الحافظ أبي محمد محي السنة الحسين بن مسعود بن محمد

البغوي الشافعي \_ رحمه الله \_ المتوفى سنة ٥١٦هـ .

١١- البيان للشيخ أبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني ، المتوفى سنة

٥٨٨هـ .

١٢- فتح العزيز شرح الوجيز . للإمام العلامة أبي القاسم إمام الدين عبدالكريم بن

محمد بن عبدالكريم الرافعي القزويني \_ رحمه الله \_ المتوفى سنة ٦٢٣هـ .

١٣- الشرح الصغير . للإمام العلامة أبي القاسم عبدالكريم الرافعي \_ رحمه الله \_ .

١٤- روضة الطالبين وعمدة المفتين . للإمام العلامة يحيى بن شرف بن مري بن

حسن بن حسين بن محمد بن جمعه بن حزام ، الفقيه ، الحافظ ، الزاهد ، أحد

الأعلام ، شيخ الإسلام ، محي الدين ، أبو زكريا ، الحزامي النووي بحذف

الألف ويجوز إثباتها ، الدمشقي \_ رحمه الله \_ المتوفى سنة ٦٧٦هـ

- ١٥- المجموع شرح المذهب . للإمام العلامة يحيى بن شرف النووي رحمه الله .
- ١٦- . منهاج الطالبين . للإمام العلامة يحيى بن شرف النووي رحمه الله .
- ١٧- المطلب العالي شرح وسيط الغوالي . للإمام ابن الرفعة \_ رحمه الله \_ .
- ١٨- كفاية النبيه شرح التنبيه . للإمام أبي العباس نجم الدين أحمد بن محمد بن علي الأنصاري الشافعي المعروف بابن الرفعة \_ رحمه الله \_ المتوفى سنة ٧١٠هـ .
- ١٩- المهمات . للإمام الشيخ أبي محمد جمال الدين عبدالرحيم بن الحسن بن علي الاسنوي المصري الشافعي \_ رحمه الله \_ المتوفى سنة ٧٧٢هـ .
- ٢٠- الأنوار لعمل الأبرار . للإمام العلامة يوسف بن إبراهيم الاردبيلي \_ رحمه الله \_ فقيه محدث من أهل اردبيل المتوفى في حدود ٧٧٩هـ .
- ٢١- قوت المحتاج . للإمام الشيخ شهاب الدين أبي العباس أحمد بن حمدان بن عبدالواحد الشافعي المتوفى سنة ٧٨٣هـ .
- ٢٢- الخادم . للإمام العلامة أبي عبدالله بدر الدين محمد بن بهار بن عبدالله الزركشي الشافعي المتوفى سنة ٧٩٤هـ .
- ٢٣- الحواشي . للإمام الفقيه سراج الدين أبي حفص عمر بن رسلان بن نصير البلقيني الشافعي \_ رحمه الله \_ المتوفى سنة ٨٠٥هـ .
- ٢٤- التصحيح . للإمام الفقيه سراج الدين البلقيني \_ رحمه الله \_ .
- ٢٥- التدريب . للإمام الفقيه سراج الدين البلقيني \_ رحمه الله \_ .
- ٢٦- روض الطالب للإمام شرف الدين إسماعيل المقرئ اليمني \_ رحمه الله \_ المتوفى سنة ٨٣٧هـ .

**المطلب السابع : الدراسات السابقة واللاحقة :**

عندما وافقت الجامعة على تحقيق الكتاب ثم تقسيمه على أربعة طلاب من قسم الدراسات الإسلامية على النحو التالي :

**القسم الأول :** من كتاب الطهارة إلى نهاية كتاب الحج. وسجله زميلي الطالب: بندر بن هويصين الحارثي ، ولا يزال مخطوطاً .

**القسم الثاني :** من كتاب البيع إلى نهاية باب الصدقة . وهو ما أقوم بتحقيقه .

**القسم الثالث :** من كتاب النكاح إلى نهاية حد الصايل. وسجله زميلي الطالب : خالد بن حسن الحارثي ، وقد تمت المناقشة في بداية عام ١٤٢٣هـ .

**القسم الرابع :** من كتاب الجهاد والسير إلى نهاية الكتاب . وسجله الطالب علي بن محمد العتيبي . ولا يزال مخطوطاً .

## المطلب الثامن : نسخ الكتاب ووصفها

اعتمدت في تحقيق الكتاب على ثلاث نسخ على النحو التالي :

- ١- نسخة بخط محمد بن فرج بن علي الحمصي الشافعي ، ونسخها في جمادي الآخر من عام ٨٨٠هـ وقد نسخها كما ذكر ذلك في تعليقه عليها من نسخة قرئت على أخ المؤلف وعليها تعليقات للمؤلف. وهي موجودة في مركز إحياء التراث بجامعة أم القرى برقم ٢٥٤ فقه شافعي .

وعدد لوحاتها : ٢٦٥ لوحة .

عدد الأسطر : ١٩ سطراً .

ومصدرها : المكتبة الأزهرية .

ونوع الخط : نسخ .

وقد رمزت لها بالرمز (أ) .

- ٢- نسخة بتاريخ ٨٨٧هـ .

عدد لوحاتها : ١٦٠ لوحة

عدد الأسطر : ١٧ سطراً .

مصدرها : مكتبة شستر بيتي بايرلندا، ولها نسخة مصورة في جامعة الإمام محمد

سعود الإسلامية بالرياض .

نوع الخط : نسخ معتاد واضح .

وقد رمزت لها بالرمز ( ب )

- ٣- نسخة بتاريخ : ١٠١٢ هـ بخط سراج الدين بن الداودي .

عدد لوحاتها : ١٧٤ .

عدد الأسطر : ٢٥

مصدرها : المكتبة الأزهرية برقم ٢٦٠٨/٢١٩١٨ .

وقد رمزت لها بالرمز (ج) .

القسم الثاني

التحقيق

## كتاب<sup>(١)</sup> البيع<sup>(٢)</sup>

لو قال المشتري ابتداءً: قبلت هذا منك بألف مثلاً،  
فقال البائع: بعته، لم ينعقد. على ما قاله القفال<sup>(٣)</sup>،

(١) الكتاب: لغة: من كتب يكتبُ كُتِبَ وكتاباً خطَهُ، والكتاب ما يُكتبُ فيه، والصحيفة. انظر  
القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزبادي - رحمه الله - مؤسسة الرسالة -  
بيروت - (ط ٢) ١٤٠٧ - ص ١٦٥، والمصباح المنير لأحمد بن محمد الفيومي - رحمه الله -  
من دار الكتب العلمية ١٤١٤ (٢/٥٢٤).

(٢) البيع: لغة: من باع يبيعُ بيعاً ومبيعاً، والقياس مباعاً إذا باعه وإذا اشتراه ضدّ وهو مبيع  
ومبيوع، انظر القاموس المحيط مادة باع ص ٩١١.  
اصطلاحاً: مقابلة مال بمال على وجه مخصوص. انظر معنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ  
المنهاج لشمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني رحمه الله دار الكتب العلمية -  
بيروت - (ط ١) ١٤١٨ هـ - (٢/٣٢٢).

أو مبادلة المال المتقوم بالمال المتقوم تملكاً وتملكاً، انظر التعريفات لعلي بن محمد بن علي  
الخرجاني، دار الكتاب العربي - بيروت، (ط ٢) - ١٤١٣ هـ - ص ٦٨. وانظر السر المصون  
في ضمير بن عجلون، لمحمد بن أبي الوفاء، المعروف بابن الموقع - رحمه الله - وهو مخطوط  
بمكتبة الحرم بمكة (١/٢٧٦).

(٣) انظر حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء لمحمد بن أحمد الشاشي القفال، تحقيق د. ياسين  
أحمد درادكة، مؤسسة الرسالة الحديثة - عمان (ط ١) ١٩٨٨ م (٤/١٤).  
والقفال هو: أبو بكر محمد بن علي بن إسماعيل القفال الشاشي الكبير - رحمه الله - وهو  
أول من صنف الجدل الحسن من الفقهاء، وله شرح الرسالة، وعنه انتشر فقه الشافعي -  
رحمه الله - في ما وراء النهر، توفي سنة ٣٦٥ هـ. انظر طبقات الشافعية، لأبي بكر أحمد بن  
محمد بن قاضي شهبة - رحمه الله - عالم الكتب - بيروت (ط ١) ١٤٠٧ هـ - (١/١٤٨).

والإمام<sup>(١)</sup>، واقتضاه كلام الشيخين<sup>(٢)</sup>، ومشى عليه جمع متأخرون<sup>(٣)</sup>. لكن الظاهر انعقاده<sup>(٤)</sup>، كما اختاره / الأذرعي<sup>(٥)</sup> وغيره<sup>(٦)</sup>، وبه جزم الشيخان في مسألة وكيل [٤٠/ب]

(١) والإمام هو: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن يوسف بن محمد، العلامة، إمام الحرمين، ضياء الدين أبو المعالي بن الشيخ أبي محمد الجويني - رحمه الله -، وله تصانيف كثيرة منها "النهاية"، وتوفي في ربيع الآخر سنة ٤٧٨ - انظر ابن شهبة (٢٥٥/١).

(٢) انظر العزيز شرح الوجيز، للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي - رحمه الله -، بتحقيق الشيخ / علي معوض، والشيخ / عادل عبدالموجود - دار الكتب العلمية ١٤١٧ (٣/٤)، روضة الطالبين وعمدة المفتين للإمام يحيى بن شرف النووي - رحمه الله - المكتب الإسلامي بيروت. (ط ٣) - ١٤١٢ هـ - (٣٣/٣).

ويراد بالشيخين الإمام الرافعي والإمام النووي - رحمهما الله - وإليك نبذة مختصرة عن كل منهما:

الإمام الرافعي هو: عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن الفضل بن الحسين بن الحسين الإمام العلامة: أبو القاسم القزويني الرافعي - رحمه الله -، ومن تصانيفه "العزيز شرح الوجيز" و"المحرر" وغيرهما، توفي آخر سنة ٦٢٣ هـ. انظر ابن شهبة (٧٥/٢). الإمام النووي: سبق التعريف به في المقدمة.

(٣) كالدميري، بن الملقن، والعراقي، انظر السر المصون (٢٧٦/١).

(٤) وعُلِّلَ ذلك بحصول المقصود، انظر المجموع شرح المذهب للإمام النووي - رحمه الله - تحقيق محمد نجيب المطيعي - مكتبة الإرشاد بجدة (١٩٥/٩).

(٥) انظر السر المصون (٢٧٦/١).

والأذرعي هو: أحمد بن حمدان بن أحمد بن عبد الواحد بن عبد الغني بن محمد بن أحمد شهاب الدين أبو العباس الأذرعي - رحمه الله -، ومن مصنفاته "القوت على المنهاج". انظر ابن شهبة (١٤١/٣).

(٦) كالإسنوي، انظر السر المصون (٢٧٥/١).

النكاح الآتية<sup>(١)</sup>. اللهم إلا أن يفرق بين البابين<sup>(٢)</sup>، وقد جعله في "المهمات"<sup>(٣)</sup> وغيرها تناقضاً<sup>(٤)</sup>.

ويمتنع الابتداء بنعم أيضاً، بناءً على صحة القبول بها متأخرة، وهو الأصح<sup>(٥)</sup>.

- (١) انظر الروضة (٥٩/٣)، العزيز (١٣/٤)، المجموع (٢٠/٩).
- (٢) فرق صاحب العزيز بينهما بأن النكاح لا يجري معاوضة في الغالب، فتكون الرغبة معلومة من قبل، ويعتبر قوله زوجي استدعاءً جزمياً، والبيع كثيراً ما يقع معاوضةً، لكن الذي عليه الجمهور ترجيح الانعقاد ههنا أيضاً، انظر العزيز (١١/٤).
- (٣) انظر المهمات (٢١٢/٢).
- "والمهمات على الروضة" للشيخ جمال الدين عبدالرحيم بن حسن الإسنوي الشافعي - رحمه الله -، وقد قام عدد من علماء الشافعية بتأليف حولها إما رداً عليها أو اختصاراً لها أو حواشي أو تمة لها، انظر كشف الظنون لمصطفى بن عبدالله المعروف بحاجي خليفة - رحمه الله - دار الفكر بيروت ١٤١٤ هـ - (٧٢٩/٢)، معجم المؤلفين لرضا كحالة - دار الفكر ١٤١٤ هـ - (٢٢٩/٢).
- ويوجد نسخة مخطوطة منه في مركز إحياء التراث بجامعة أم القرى بمكة المكرمة انظر فهرس مخطوطات المركز (فقه شافعي)، ونسخة في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة برقم (٨٠١) فقه شافعي، وعندني جزء من هذه النسخة فيما أقوم بتحقيقه.
- (٤) إذ ما جزمنا به في النكاح، يناقض مقتضى قولهما في البيع.
- (٥) ومثال صحة القبول بها متأخرة، أن يقول البائع: "بعتك"، فيقول المشتري: "نعم"، أو يقول المشتري: "اشتريت منك"، فيقول البائع: "نعم"، فيصح البيع، أما لو قدم نعم قبل بعتك أو اشتريت منك، فيمتنع ذلك.



ولا ينعقد بالكناية بيع وكيل شرط عليه الإشهاد، إلا إن توفرت القرائن<sup>(١)</sup>، كما في "الوسيط"<sup>(٢)</sup> أنه الظاهر<sup>(٣)</sup> وأقرّاه<sup>(٤)</sup>، وإن أنكره في "المطلب"<sup>(٥)</sup>. وجزم في "الأنوار"<sup>(٦)</sup> بعدم انعقاده، وإن توفرت القرائن.

ولو أوجب بألف فقبل نصفه بخمسائة ونصفه بخمسائة، قال المتولي<sup>(٧)</sup>:

(١) القرينة: ما يدل على المراد من غير أن يكون صريحاً فيه. انظر معجم لغة الفقهاء للدكتور/ محمد رواس قلعة جي، والدكتور/ حامد صادق قنيبي، دار النفائس - بيروت (ط ٢) ١٤٠٨ هـ. ص ٣٦٢

(٢) انظر "الوسيط": للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي - رحمه الله -، بتحقيق أبي عمرو الحسيني دار الكتب العلمية (ط ١) ١٤٢٢ هـ (٦١/٢).

"والوسيط" ملخص من كتاب البسيط للمؤلف نفسه مع زيادات، وهو أحد الكتب الخمسة المتداولة بين الشافعية، وقد تناوله علماء الشافعية بالشرح. انظر كشف الظنون (٧٩٧/٢).

(٣) ظاهر المذهب: الحكم المستتب الذي لا نص عليه من الإمام، مع جواز غيره، انظر مغني المحتاج (٣٢٧/٢).

(٤) روضة الطالبين (٣٤٠/٣) انظر العزيز (١٢/٤) وعلمه بأن الشاهد لا يعلم النية.

(٥) انظر الكفاية (٦/٦).

"والمطلب" لنجم الدين أحمد بن محمد، المعروف بابن الرفعة - رحمه الله - شرح فيه "الوسيط" للغزالي في ستين مجلداً ولم يكمله، انظر كشف الظنون (٧٩٧/٢).

(٦) انظر "الأنوار لأعمال الأبرار" لجمال الدين يوسف بن إبراهيم الأردبيلي - رحمه الله -، مؤسسة الحلبي للنشر - القاهرة - ١٣٩٠ هـ (٣٠٤/١).

(٧) عبد الرحمن بن مأمون بن علي بن إبراهيم النيسابوري الشيخ أبو سعد المتولي - رحمه الله - وهو أحد أصحاب الوجوه، وله مؤلفات من أهمها "التمة"، ولم يكمله وتوفي سنة ٤٧٨ هـ، انظر ابن شهبة (٢٤٧/١).

يصح، واستشكله الرافعي<sup>(١)</sup> بأنه أوجب عقداً، فقبل عقدين قال "في المجموع"<sup>(٢)</sup>: والأمر كما قال من الإشكال، لكن الظاهر الصحة، وقال الإسنوي<sup>(٣)</sup>: إنما ساق الرافعي كلام المتولي، فساق الأوجه الضعيفة، فالظاهر نقلاً وبحثاً البطلان. وقال غيره: إن المتولي بنى كلامه على قاعدة شيخه القفال، أن الصفقة<sup>(٤)</sup> لا تتعدد بهذا التفصيل.

#### ومن شروط العقد:

- (١) انظر العزيز (١٤/٤).
- (٢) انظر المجموع شرح المذهب للإمام يحيى بن شرف النووي - رحمه الله - تحقيق محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد جدة - بدون - (٢٠٠/٩).
- و"المجموع" شرح المذهب للإمام النووي - رحمه الله -، شرح فيه المذهب للشيرازي - رحمه الله - ولم يكمله بل وصل فيه إلى كتاب الربا. بدأ في إكماله الشيخ تقي الدين علي بن فهد الكافي السبكي - رحمه الله -، ولم يتمه، انظر كشف الظنون (٢٧٨/٢).
- وقد أكمله محمد نجيب المطيعي، وطبع أكثر من طبعة، منها طبعة مكتبة الإرشاد بجدة في ثلاثة وعشرين مجلداً.
- (٣) انظر المهمات (٢١٣/٢).
- والإسنوي هو: عبدالرحيم بن الحسن بن علي جمال الدين الإسنوي المصري - رحمه الله - له تصانيف كثيرة منها "المهمات"، "كافي المحتاج شرح المنهاج"، "وطبقات الفقهاء"، توفي سنة ٧٧٢هـ، انظر بن شهية (٩٩/٣).
- (٤) الصفقة: البيعة. وسميت بذلك؛ لأن أحد المتبايعين يصفق بيده على يد الآخر في عادة العرب. انظر التعريفات ص ١٧٥، السر المصون (٢٩٠/١)، مغني المحتاج (٣٧٤/٢).

[١] أن لا يتخلل بين الإيجاب والقبول كلام أجنبي، ولو يسيراً، على ما اقتضاه كلامهما هنا<sup>(١)</sup>. وصرح به في "المجموع"<sup>(٢)</sup>، وبالحق فيه فقال: لو تخللت كلمة أجنبية بطل. وقالوا<sup>(٣)</sup> في نظير المسألة في النكاح: لو تخلل كلام يسير لا يتعلق بالعقد ولا يستحب فيه بطل، في الأصح، لكن صحح<sup>(٤)</sup> في نظيرها في الخلع، أن اليسير لا يضر. ونقل الرافعي هناك ترجيحه في مسألتنا بعينها عن الإمام، وأقره<sup>(٥)</sup>، وكذا نقله الشيخان<sup>(٦)</sup> في باب الطلاق، وقال في "المهمات"<sup>(٧)</sup> في كتاب النكاح: محل البطلان بالكلام الأجنبي إذا كان من المخاطب المطلوب جوابه، فإن كان من المتكلم، فمقتضى كلام الرافعي<sup>(٨)</sup> في كتاب الخلع، أن المشهور أنه لا يضر.

(١) انظر الروضة (٦٠/٣)، العزيز (١٣/٤).

(٢) انظر المجموع (١٩٩/٩).

(٣) لم أجد للإمام الرافعي - رحمه الله - في كتاب النكاح من كتابه العزيز كلاماً عن الفصل بين الإيجاب والقبول بكلام يسير، أما الإمام النووي - رحمه الله - فقال: "الصحيح اشتراط القبول على الفور، فلا يضر اليسير، ويضر الطويل، وهو ما أشعر بإعراضه عن القبول" أ.هـ. انظر الروضة (٣٩/٧).

(٤) انظر الروضة (٣٩٥/٧)، العزيز (٤٠٤/٨).

(٥) انظر الروضة (٣٨٠/٧)، العزيز (٤٠٩/٨).

(٦) انظر الروضة (٤٦/٨)، العزيز (٥٤٤/٨).

(٧) انظر السر المصون (٢٧٧/١).

(٨) انظر العزيز (٤١٠/٨).

[٢] ومنها أن يقع القبول من المخاطب بالإيجاب، فلو قبل وكيله، ففي "المطلب" <sup>(١)</sup> [تظهر] <sup>(٢)</sup> الصحة إن قلنا يملكه الموكل ابتداءً، وهو الأصح، ك شراء الأب لطفله، ولهذا لا يعتق على الوكيل أبوه إذا اشتراه لموكله.

[٣] وأن لا يتغير الإيجاب قبل القبول <sup>(٣)</sup>.

[٤] وبقاء الأهلية إلى تمام الصيغة.

[٥] وأن يتكلم بحيث يسمعه من بقربه / وإن لم يسمعه صاحبه. [٤١/أ]

[٦] وعدم التعليق إلا في صور، منها: بعثك إن شئت، إذا تقدم الإيجاب، ومسألة الوكيل في شراء الجارية، إذا قال له الموكل: إن كنت أمرتك بعشرين، فقد بعثكها بها، وما لو قال: إن كان ملكي فقد بعثكها، والبيع الضمني <sup>(٤)</sup>.

(١) انظر الكفاية (٦/٦).

(٢) في ب (يظهر).

(٣) مثل أن يوجب بمؤجل أو بشرط الخيار، ثم يسقط الأجل أو الخيار، ثم يقبل الآخر لم يصح البيع؛ لأن الإيجاب وحده ليس بلازم، فإذا غيّر، سقط مقتضاه لضعفه. انظر السر المصون (١/٢٨٨).

(٤) كأن يقول: اعتق مملوكك عني بكذا، ففعل، فإنه يعتق عن الطالب، ويلزمه العوض. انظر السر المصون (١/٢٧٧).

وحكم بيع السفينة بلا حجر، والسكران بلا عذر، وسائر تصرفهما، من ضمان وغيره، يُعلم من "المنهاج"<sup>(١)</sup> في الحجر والطلاق.  
ولو أكره المالك على بيع ماله شخصاً فباع صح.  
ويمنع شراء الكافر كتب الحديث وكتب فقه فيها آثار السلف<sup>(٢)</sup>، وكذا المرتد، كما صححه في "المجموع"<sup>(٣)</sup>. وإن اقتضى كلام "الروضة"<sup>(٤)</sup>

- (١) انظر منهاج الطالبين للإمام النووي - رحمه الله -، المطبوع مع مغني المحتاج، دار المعرفة - بيروت ١٤٠٨ هـ - باب الحجر (٢٢٢/٢)، كتاب الطلاق (٣٨٣/٣).
- "منهاج الطالبين"، هو مختصر "المحرر" للرافعي - رحمه الله -، في فروع الشافعية، وهو كتاب مشهور، واعتنى به الشافعية، فشرحه عدد كبير منهم، ومن شرحه صاحب كتابنا هذا؛ حيث سمي شرحه له "هادي الراغبين إلى منهاج الطالبين"، وغيره كثير، انظر كشف الظنون (٦٩٨/٢).
- (٢) وعُلِّل ذلك بأن يبيعها عليهم فيه إهانة لها، وخالف الماوردي - رحمه الله -، صاحب الحاوي، فقال: "إنه يصح". وعلق عليه النووي - رحمه الله - في المجموع، بأنه وجه باطل. انظر الروضة (٦٤/٣)، العزيز (١٧/٤)، المجموع (٤٣٥/٩).
- (٣) أي بيع العبد المرتد على كافر.
- وعليه النووي - رحمه الله -، بقوله: (لا يصح له لبقاء عَلاقة الإسلام به). انظر المجموع (٤٣٦/٩).
- (٤) انظر "الروضة" (٦٥/٣).
- "روضة الطالبين" وعمدة المفتين، للإمام محي الدين أبي زكريا النووي - رحمه الله -، اختصره من شرح الوجيز للرافعي - رحمه الله -، وقد شُرح واختصر من علماء الشافعية، فمنها كتاب "التاج في زوائد الروضة على المنهاج"، لمؤلف كتابنا هذا، ابن قاضي عجلون - رحمه الله -، انظر كشف الظنون (٦٩٣/١).

وأصلها<sup>(١)</sup> ترجيح الصحة. وشراء البعض كالكُل، والهبة والوصية كالشراء.  
 ويمتنع شراء الحربي الخيل أيضاً، كما [نقل]<sup>(٢)</sup> عن النص<sup>(٣)</sup> وغيره. وقيد في  
 "الزوائد"<sup>(٤)</sup> و"المجموع"<sup>(٥)</sup> صحة شراء الذمي سلاحاً بدار الإسلام، وهو ظاهر.  
 والأصح شراء الكافر ما منع بالوكالة عن مسلم، ومنع بيع الماء النجس.  
 ويصح بيع ما يؤكل من الحشرات، كالضب<sup>(٦)</sup>، وكذا العلق<sup>(٧)</sup>؛ لمص الدم في  
 الأصح.

(١) انظر العزيز (١٩/٤).

وأصلها هو كتاب العزيز شرح الوجيز (فتح العزيز)، ويسمى كذلك: "الشرح الكبير"،  
 للإمام عبدالكريم الرافي - رحمه الله -، المتوفى سنة ٦٢٣ هـ، لم يصنف في المذاهب مثله،  
 اختصره غير ما واحد من علماء الشافعية، ومن أشهر مختصراته: كتاب "روضة الطالبين"  
 للإمام النووي - رحمه الله -، انظر كشف الظنون (٧٩٣/٢).

(٢) في ج - (نقله).

(٣) في البويطي، وسير الواقدي. انظر السر المصون (١/٢٧٩).

(٤) انظر الروضة (٣٩٨/٣).

وزوائد الروضة هي زيادات زادها الإمام النووي رحمه الله على اختصاره للشرح الكبير  
 صدرها بقوله: "قلت" وختمها بقوله: "والله أعلم" كما أوضح لذلك في مقدمة كتاب  
 الروضة (٥/١).

(٥) وعَلَّ ذلك بأن الذمي في أيدينا. انظر المجموع (٤٣٢/٩).

(٦) الضَّبُّ: حيوان من جنس الزواحف، غليظ الجسم خشنة، وله ذنب عريض حَرَشٍ أعقد؛  
 يكثر في صحاري الأقطار العربية. انظر القاموس المحيط، (٥٤٢/١).

(٧) العَلَقُ: دود أسود يمتص الدم، يكون في الماء الآسن، إذا شربته الدابة علق بحلقها، انظر  
 المصباح المنير (٤٢٦/٢)، المعجم الوسيط، الصادر عن مجمع اللغة العربية، المكتبة الإسلامية،  
 استانبول، (ط ٢)، (٦٢٢/٢).

والخلاف<sup>(١)</sup> في بيع المغصوب من قادر على نزعهِ جارٍ في بيع الآبق ممن يسهل عليه رده.

ولو احتاجت القدرة على نزع المغصوب إلى مؤنة، ففي "المطلب"<sup>(٢)</sup> ينبغي المنع، ونقلًا<sup>(٣)</sup> في "الروضة" وأصلها في المسائل المنشورة آخر العتق، أنه لو قال لمن له عبدٌ مغصوب أو غائب عُلِمَتْ حياته: اعتقه عني على كذا، فأعتقه نفذ، وأقرأه<sup>(٤)</sup>.

ولو باع ذراعاً معيناً من أرض، أو فردة خفٍ معينة، جاز وإن نقصت القيمة بالتفريق، بخلاف جزءٍ عين من جدار أو أسطوانة فوقه شيء، أو كان قطعة واحدة من طين أو خشب، أو غيرهما، فإن كان من لبن<sup>(٥)</sup> أو آجر<sup>(٦)</sup> وجعلت

(١) فيه وجهان:

١- لا يصح؛ لأن البائع يجب عليه التسليم وهو عاجز.

٢- الصحة؛ لأن المقصود وصول المشتري إلى المبيع، انظر العزيز (٣٥/٤).

(٢) انظر الكفاية (٣٨ق/٦).

(٣) انظر الروضة (١٨٣/١٢)، العزيز (٤٠٤/١٣).

(٤) انظر الروضة (١٨٣/١٢)، العزيز (٤٠٤/١٣).

(٥) لبن: المضروب من الطين مربعاً، للبناء، انظر القاموس المحيط ص ١٥٨٦.

(٦) آجر: الطوب الذي يبنى به وهو اللبن إذا طبخ (فارسي معرب)، انظر مختار الصحاح للشيخ

الإمام أبي بكر الرازي - رحمه الله - دار الفكر العربي، بيروت، ١٩٩٧م. ص ٢٧، المصباح المنير (٦/١).

النهاية صفًا، جاز، كما نقلناه<sup>(١)</sup>: عن الأصحاب واستشكلاه: بأنه ينقص القيمة، وموضع الشق قطعة واحدة؛ ولهذا منعوا بيع جذع<sup>(٢)</sup> في بناء، وفص<sup>(٣)</sup> في خاتم.

ويصح بيع جانٍ تعلق برقبته مال، بعد اختيار الفداء، على ما قاله

البغوي<sup>(٤)</sup>، وأقره<sup>(٥)</sup>، / فإن تعذر تحصيله أو تأخر؛ لفلسه أو غيبته أو صبره على [٤١/ب] الحبس، فسخ البيع، وبيع فيها، واستشكل جواز البيع أولاً بأن له الرجوع، فالتعلق باقٍ ولهذا قال السبكي<sup>(٦)</sup>: الحق إجراء الخلاف فيه، كما اقتضاه إطلاق

(١) انظر العزيز (٣٧/٤)، المجموع (٣٨٥/٩، ٣٨٦).

(٢) الجذع: ساق النخلة ونحوها. انظر المصباح المنير (٩٤/١).

(٣) الفص: ما يُرْكَب في الخاتم من غيره كالحجارة الكريمة وغيرها. انظر المصباح المنير (٤٧٤/٢) المعجم الوسيط (٦٩٠/٢).

(٤) انظر التهذيب للإمام الحسين بن مسعود البغوي، بتحقيق الشيخ/ عادل عبدالموجود، الشيخ/ علي معوض، دار الكتب العلمية - بيروت (ط ١) ١٤١٨ هـ - (٤٦٤/٣).

والبغوي هو: الحسين بن مسعود بن محمد أبو محمد البغوي - رحمه الله -، نسبة إلى بغا وهي قرية بين هراة ومرة، ويعرف بابن الفراء تارة، وبالفراء أخرى، العلامة، محي السنة، أحد الأئمة، له مصنفات كثيرة منها "التهذيب"، "الفتاوى"، "الجمع بين الصحيحين" وغيرها توفي سنة ٥١٠ هـ، انظر ابن شعبة (٢٨١/١).

(٥) انظر الروضة (٣٥٩/٣)، العزيز (٣٨/٤).

(٦) انظر السر المصون (٢٨٢/١).

والسبكي هو: عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي - رحمه الله -، قاضي القضاة، تاج الدين، أبو نصر، بن الشيخ الإمام، شيخ الإسلام تقي الدين، أبي الحسن الأنصاري الخزرجي السبكي، انتهت إليه رئاسة القضاء والمناصب بالشام، وله مصنفات كثيرة منها: "رفع الحاجب عن مختصر بن الحاجب"، و"طبقات الفقهاء"، وغيرهما، توفي بالطاعون سنة ٧٧١ هـ، انظر ابن شعبة (٩٠٤/٣).



الماوردي<sup>(١)</sup>.

ولو باع بما باع به فلان فرسه، وهما يعلمانه، صح وإن لم يصرح بالمثل، ولا نواه في الأصح. كما لو علما قدر ملء البيت حنطة، وزنة الحصاة ذهباً، وكذا لو باع ملء هذا الكوز<sup>(٢)</sup> من هذه الحنطة وقدره مجهول والثلث مثله، كما بحثه ابن الرفعة<sup>(٣)</sup> ونقل عن الجاجرمي<sup>(٤)</sup>.

ولو كان الثمن عرضاً وغلب نوع تعين أيضاً.

(١) انظر الحاوي الكبير للإمام أبي الحسن علي بن محمد الماوردي، بتحقيق د. محمود مطرجي وآخرين - دار الفكر - بيروت - ١٤١٤ هـ - (٦/٣٠٨).

والماوردي هو: علي بن محمد بن حبيب، القاضي أبو الحسن الماوردي، البصري - رحمه الله -، أحد الأئمة أصحاب الوجوه، وله تصانيف كثيرة في الفقه وفروعه منها "الحاوي"، "الأحكام السلطانية"، وغيرها، توفي سنة ٤٤٥. انظر بن شعبة (١/٢٣٠).

(٢) الكُوز: إناء له عروة يُشرب به الماء، فإذا كان بلا عروة أطلق عليه كُوب. انظر لسان العرب لابن منظور، مؤسسة دار إحياء التراث العربي - بيروت - (١) - ١٤١٣ هـ - (٢/١٨٦).

(٣) أحمد بن محمد بن علي بنحمة الدين أبو العباس ابن الرفعة المصري - رحمه الله -، له مصنفات عديدة، ومنها المصنفان العظيمان المشهوران، "الكفاية" في شرح التنبيه، "المطلب" في شرح الوسيط، توفي سنة ٧١٠ هـ، انظر بن قاضي شعبة (٢/٢١١) انظر السر المصون (١/٢٨٣).

(٤) محمد بن إبراهيم بن أبي الفضل، الإمام معين الدين، أبو حامد، السهلي الجاجرمي - رحمه الله -، كان إماماً فاضلاً له طريقة مشهورة في الخلاف، وإيضاح الوجيز والقواعد، ومن تصانيفه: "الكفاية" وهو مختصر في الفقه، "شرح أحاديث المذهب" توفي سنة ٦١٣ هـ. انظر بن شعبة (٢/٦٢).

وإنما يجب تعيين النقد فيما لو غلب نقدان إذا اختلفت قيمتهما. وإلا فالأصح لا يجب، كما في "البيان"<sup>(١)</sup>، وجزماً<sup>(٢)</sup> به في نظير المسألة، وقال الإسنوي<sup>(٣)</sup>: إنه متجه وإن أطلقا هنا البطلان<sup>(٤)</sup>. وتصحيح البطلان فيما لو باع الصبرة<sup>(٥)</sup> المجهولة بمائة درهم، كل صاع<sup>(٦)</sup> بدرهم، فلم تخرج مائة. كما في "الروضة"<sup>(٧)</sup> و"الصغير"<sup>(٨)</sup> هنا. ونقله في

(١) انظر البيان لأبي الحسين يحيى بن سالم العمراني - رحمه الله -، دار المنهاج بيروت، (ط ١) ١٤٢١هـ - (١٠٦/٥).

و"البيان": في الفروع، للشيخ أبي الخير يحيى بن سالم اليميني الشافعي العمراني - رحمه الله -، المتوفى سنة ٥٨٨هـ، مكث في تأليفه ست سنين، وقد شرح فيه "المهذب" للشيرازي، ومشى على ترتيبه، وذكر فيه أقوال المذاهب الأخرى انظر كشف الظنون (١/٢٥٠).

(٢) انظر الروضة (٣/٣٦٥)، العزيز (٤/٤٧).

(٣) انظر المهمات (٢/٢٣٣).

(٤) انظر الروضة (٣/٣٦٥)، العزيز (٤/٤٧).

(٥) الصبرة: الكومة من الطعام، بلا كيل ولا وزن. انظر المصباح المنير، (١/٣٣١)، المعجم الوسيط (١/٥٠٦).

(٦) الصاع: مكيال تكال به الحبوب ونحوه، وقدره أهل الحجاز قديماً بأربعة أمداد، انظر

المصباح المنير (١/٣٥١). انظر المعجم الوسيط (١/٥٢٨). ويعادل الصاع كيلوين وأربعين جراماً، وهذا هو تحرير الشيخ محمد بن عثيمين في الشرح الممتع، دار بن الجوزي (٦/١٧٦).

(٧) وذكر القول الآخر أنه يصح والمشتري بالخيار أن يأخذ الصبرة مقابل الدراهم أو يأخذها مقسطة كل صاع بدرهم، وجهان، انظر الروضة (٣/٣٦٨).

(٨) انظر الشرح الصغير (٧/٤٣).

"الشرح الصغير" على الوجيز للإمام الرافعي - رحمه الله - وهو شرح مختصر لكتاب "الوجيز" للغزالي - رحمه الله - بخلاف "فتح العزيز" فهو شرح مطول للكتاب نفسه. انظر كشف الظنون (٢/٧٩٣)، ويوجد نسخة ناقصة منه مخطوطة في مركز الملك فيصل

"العزیز"<sup>(١)</sup> عن "التهذيب"<sup>(٢)</sup> فقط. يوافقہ كلامہ فی الربا<sup>(٣)</sup>، فیما لو باع صبرة حنطة بصبرة شعیر، صاعاً بصاع، أو بصاعین، لكن استدرکہ فی "الزوائد"<sup>(٤)</sup> فقال: قال أكثر أصحابنا: إذا باع صبرة حنطة بصبرة شعیر، صاعاً بصاع، فزادت إحداهما ورضي صاحبها بتسليم الزيادة تم البيع، ولزم الآخر قبولها، أو [صاحب]<sup>(٥)</sup> الناقصة بقدرها أقر. وإن تشاحاً فسخ العقد. وهو يشهد لقول السبكي<sup>(٦)</sup>: إن الأكثرين على الصحة في مسألتنا والنص يشهد لهم<sup>(٧)</sup>، وهو الحق.

للبحوث برقم (٨٨٩)، ونسخة أخرى ناقصة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم (١٢٦٢/ف) وعندي جزء منه.

- (١) انظر العزیز (٤٩/٤).
- (٢) انظر التهذيب (٣٩١/٣).
- و"التهذيب" للإمام حسين بن سعود البغوي - رحمه الله - الشافعي في فروع الشافعية وهو تأليف محرر مهذب، مجرد من الأدلة غالباً، لخصه من تعليق شيخه، القاضي حسين، وزاد فيه ونقص، انظر كشف الظنون (٤١٥/١).
- (٣) انظر العزیز (٨٣/٤).
- (٤) انظر الروضة (٣٨٣/٣).
- (٥) في جـ (لصاحبه).
- (٦) انظر السر المصون (٢٨٤/١).
- (٧) انظر كتاب الأم المطبوع مع موسوعة الإمام الشافعي - رحمه الله - بعناية د. أحمد بدرالدين حسنون، دار بن قتيبة (ط ١) ١٤١٦هـ - (٨٩/٦).

والأصح الاكتفاء بالرؤية قبل العقد فيما يحتمل تغييره وعدمه سواء، كما يقتضيه منطوق المنهاج<sup>(١)</sup>، ومفهومه إن جعلناه نفي مقيد لا نفياً مقيداً<sup>(٢)</sup>، وحيث اكتفى بها فيشترط كونه ذاكرةً للأوصاف عند العقد، كما نقل عن الماوردي وغيره، وهو المعتمد عند جمع متأخرين<sup>(٣)</sup> وإن نقله في "المجموع"<sup>(٤)</sup> عن الماوردي وحده وقال: / إنه غريب، لم يتعرض له الجمهور.

[٤٢/أ]

وإنما تكفي رؤية النموذج<sup>(٥)</sup> إذا رده إلى المبيع قبل العقد، على ما نقل عن البغوي: وفيه نزاع قوي<sup>(٦)</sup> وإن قال الأسنوي<sup>(٧)</sup>: إنه متعين لا شك فيه.

(١) ولكن النووي - رحمه الله - فرق بينهما فقال: (تكفي الرؤية فيما لا يتغير غالباً إلى وقت العقد، دون ما يتغير غالباً) أ.هـ. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣٥٧/٢).

(٢) قال صاحب السر المصون: "والقول بينهما: أنك تارة تجعل النفي منصباً على التغير فقط، وهو المقيد قاطعاً النظر عن القيد، وهو الغلبة المستفادة من قول المنهاج: غالباً، وتارة تجعله منصباً على التغير والغلبة معاً.. " (١/٢٨٤ق).

(٣) انظر مغني المحتاج (٣٥٧/٢).

(٤) انظر المجموع (٣٥٩/٩).

(٥) النموذج: مثال الشيء الذي يُعملُ عليه، وما يدل على صفة الشيء. انظر المصباح المنير (٦٢٥/٢).

(٦) ملخص النزاع: إن قال: "بعتك من هذا النوع كذا"، فهو باطل، لأنه لم يعين مالا، ولم يراع شروط السلم، ولا يقوم ذلك مقام الوصف في السلم على الصحيح، لأن الوصف باللفظ يرجع إليه عند النزاع، وإن قال: "بعتك الحنطة التي في هذا البيت وهذا النموذج منها"، فإن لم يدخل النموذج في البيع لم يصح، على الأصح؛ لأن المبيع غير مركب، وإن أدخله، صح على الأصح. انظر الروضة (٣٧٣/٣).

(٧) انظر المهمات (٢/٢٣٦ق).

ولا [تجب] <sup>(١)</sup> رؤية باطن الخشكُنان <sup>(٢)</sup> [والقفاع] <sup>(٣)</sup> .

ويمتنع بيع الدر <sup>(٤)</sup> في صدفه <sup>(٥)</sup> والمسك <sup>(٦)</sup> في فأرته <sup>(٧)</sup> نعم لو رأى الفأرة فارغة،  
ثم أعيد إليها فرأى أعلاه، صح.

وإنما يصح سلم الأعمى برأس مال في الذمة <sup>(٨)</sup> .

(١) في جـ (يجب).

(٢) الخشكُنان : خبزه تصنع من خالص دقيق الحنطة، وتملأ بالسكر واللوز، أو الفستق وتغلى (فارسي) انظر المعجم الوسيط، (٢٣٦/١).

(٣) في جـ (القفاع)، والقَفْعَةُ، كالزَّيْل من خوص بلا عروة، أو جُلْه التَّمْر، أو مُسْتَدِيرَةٌ يُجْتَنِي فيها الرُّطْب ونحوه، انظر القاموس المحيط، ص ٩٧٤.

(٤) الدرَّة: اللؤلؤة العظيمة، انظر القاموس المحيط، ص ٥٠٠، المصباح المنير (١٩١/١).

(٥) الصَّدْفَة: غشاء الدرَّة، انظر القاموس المحيط ص ١٠٦٨.

(٦) المسك: طيب معروف يستخرج من بعض أنواع الغزلان وهو (فارسي معرب) وكانت العرب تسميه المشموم. انظر المصباح المنير (٥٧٣/٢)، المعجم الوسيط (٨٦٩/٢).

(٧) الفأرة: فأرة المسك، نافِجَتُهُ، وهي وعاءُه الذي يَجْتَمِعُ فيه، وهي سُرَّةُ الغزال، حيث تربط فيتجمع فيها الدم، ثم تقطع بعد ذبح الغزال، وتدفن في الشعير، فيتحول الدم الجامد السنتن مسكاً ذكياً. انظر لسان العرب (١١٦/١٠).

(٨) قال صاحب السر المصون: "ويصح سلم الأعمى إذا كان برأس مال أو عوض كل منهما موصوف في الذمة يعين في المجلس لاعتماد السلم على الوصف لا الرؤية ولأنه يعرف صفته بالسمع ويتخيل ما يميزه، وإنما أُشْرِطَ ما ذكر ليخرج عن بيع الغائب، وإذا صح سلَّمُه أو إسلامُه لم يصح قبضه ولا إقباضه في الأصح بل يوكل..". انظر السر المصون (٣٨٥/١).

## باب

## [فيما يصح من أحكام الربا]

حيث شرطنا التقابض في المجلس فأجازا العقد قبله بطل كما صححه الشيخان<sup>(١)</sup> هنا، لكن أطلقا في باب الخيار في "الروضة"<sup>(٢)</sup> وأصلها<sup>(٣)</sup> وجهين: إلغاء الإجازة، ولزومها، وعليهما التقابض، فإن تفرقا قبله انفسخ العقد. ولا يأثم إن تفرقا عن تراض. وإن فارق أحدهما أثم. وصحح في "المجموع"<sup>(٤)</sup> هناك الثاني، وزاد ثالثاً أنه يبطل العقد. وجمع في "الخادم"<sup>(٥)</sup> والتعقبات<sup>(٦)</sup> بين الكلامين بحمل إطلاق البطلان على ما إذا تفرقا بلا قبض فتأمل.

(١) انظر الروضة (٣/٣٨١)، العزيز (٤/٧٨).

(٢) انظر الروضة (٣/٤٣٩).

(٣) انظر العزيز (٤/١٧٥).

(٤) لكنه قال: إنه يبطل العقد بالتخاير قبل القبض، لأن التخاير كالتفرق. انظر المجموع (٩/٢١٣).

(٥) انظر السر المصون (١/٢٨٦ق).

والخادم هو: "خادم الرافعي والروضة" لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي الشافعي - رحمه الله -، شرح فيه مشكلات "الروضة" للنووي - رحمه الله -، وفتح فيه مقفلات "فتح العزيز" للرافعي - رحمه الله -، انظر كشف الظنون (١/٥٣٧).

(٦) انظر السر المصون (٢٨٦ق/).

و"التعقبات على المهمات": للشيخ الشهاب أحمد بن العماد الأمفسي - رحمه الله - المتوفي سنة ٨٠٨ سماها "التعليق على المهمات"، أكثر فيها من تخطيط الإسوي - رحمه الله -، صاحب المهمات، ونسبه لسوء الفهم وفساد التصور، انظر كشف الظنون (٢/٧٣٠).

وقد جزم في "المجموع"<sup>(١)</sup> في باب الخيار بما تقدم في حكم الإثم تفريعاً على ما صححه، لكن أطلق هنا نقلاً عن الأصحاب<sup>(٢)</sup>. ونقله في "الخادم"<sup>(٣)</sup>: عن النص [وصوبه]<sup>(٤)</sup>: أن تفرق المتعاقدين في بيع الربا قبل التقابض لا يكفيهما في منع الإثم، كما يأثم بال عقد مع التفاضل، فإن تعذر التقابض وأرادا التفرق لزمهما أن يتفاسخا قبله.

ولو مات أحدهما في المجلس قام وارثه مقامه في القبض في الأصح. بخلاف ما لو وكل في ملازمة المجلس وفارق فإن العقد ينفسخ بمفارقته. ولو تقابضا البعض صح فيه فقط على المذهب<sup>(٥)</sup>.

والمعتبر في الطعام أن يغلب فيه قصد الطعم، كالزعفران<sup>(٦)</sup> والطين الأرمني<sup>(٧)</sup>. وإن نذر أكله كالبلوط<sup>(٨)</sup>، وكونه للآدميين خصوصاً أو غالباً، وكذا لو استنوا

(١) انظر المجموع (٢١٣/٩).

(٢) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤٠٦/٢).

(٣) انظر السر المصون (٢٨٦/١).

(٤) في ب (وصوب).

(٥) انظر الروضة (٣٨١/٣).

(٦) الزعفران: جمعه (زعفر)، و(زعفر) الثوب صبغه به، انظر مختار الصحاح. والزعفران نبات بصلي معمر، منه أنواع برية ونوع صبغي طبي مشهور، انظر المعجم الوسيط (٣٩٤/١).

(٧) الطين الأرمني: نسبة إلى ناحية بالروم تسمى (إرمينية) انظر المصباح المنير (٢٤٠/١).

(٨) البلوط: شجر كانوا يعتدون بثمره قديماً، بارد يابس ثقيل غليظ ممسك للبول، انظر

القاموس المحيط ص ٨٥٢.

فيه وغيرهم، كما صححه الماوردي<sup>(١)</sup> وغيره.

والأصح أن الماء العذب ربوي<sup>(٢)</sup>.

ويمتنع الكيل فيما هو أكبر من التمر فِقطْعُ الملح الكبارُ توزن في الأصح.

ويشترط في كمال اللحم نزعُ عظمه وتناهي<sup>(٣)</sup> / جفافه، بخلاف التمر [٤٢/ب] لكونه مكيلاً فلا يظهر أثرُ الرطوبة في الكيل، ولهذا يباعُ الجديدُ منه بمثله وبالعتيق<sup>(٤)</sup>، كما نقله الرافعي<sup>(٥)</sup> عن الأئمة وجرّم به في "الروضة"<sup>(٦)</sup> والظاهرُ تقييدهُ بما إذا كانت الرطوبةُ يسيرةً؛ لأنهما قالاً<sup>(٧)</sup> قبل ذلك: إنَّ كلَّ ثمرةٍ لها جفافٌ يجوزُ بيعُ الجديد منها بالعتيق، إلا أن يبقى في الجديد نداوةٌ يظهرُ أثرُ

(١) انظر "الحاوي الكبير" للإمام علي بن محمد الماوردي - رحمه الله - بتحقيق د. محمود مطرجي وآخرين، دار الفكر بيروت ١٤١٤ هـ (١٢٢/٦).

(٢) مع أن الماء خارج الضابط الذي ذكره المنهاج (وهو الطعم) ولكن يمكن إدراجه في قول المنهاج للطعم، لقوله تعالى ﴿وَمَنْ لَمْ يَطْعَمْهُ فَإِنَّهُ مِنِّي﴾ [البقرة ٢٤٩] فإن قيل: لو كان مطعوماً لما جاز الاستنجاء به، يجاب باستثنائه منه لثبوت أحاديث يجاوز ذلك للحاجة، واحتراز بالعذب عن الملح لأنه ليس ربوياً، كما قاله الماوردي - رحمه الله -، انظر السر المصون (١/٢٨٧).

(٣) تناهي جفافه: أي بلغ إلى أقصاه.

(٤) العتيق: القديم. انظر المصباح المنير (٣٩٢/٢).

(٥) انظر العزيز (٩٤/٤).

(٦) انظر الروضة (٣٩٣/٣).

(٧) انظر الروضة (٣٩٣/٣)، العزيز (٩٤/٤).



زوالها [بالكيل]<sup>(١)</sup>.

ونزغ نوى التمر يُطل كماله بخلاف مُعلقِ المِشمِسِ والخوخ ونحوه  
على الأصح فيهما.

وَيَمْتَنِعُ بَيْعُ الحَنْطَةِ بِحَنْطَةٍ مَبْلُولَةٍ جُفِفَتْ<sup>(٢)</sup> لَا المَاءِ المَغْلِيِّ بِمِثْلِهِ.

وَيُشْتَرَطُ لِلْبَطْلَانِ فِي قَاعِدَةٍ: مَدٌّ عَجْوَةٍ<sup>(٣)</sup> اتِّحَادُ جَنْسِ الرِّبْوِيِّ فِي الْجَانِبَيْنِ.

وَلَوْ بَاعَ دَاراً فِيهَا بئْرُ مَاءٍ عَذْبٍ بِمِثْلِهَا فَالْأَصَحُّ

فِي "الرَّوْضَةِ"<sup>(٤)</sup> هُنَا وَفِي بَعْضِ نَسَخِ "العَزِيزِ"<sup>(٥)</sup> الصَّحَّةُ<sup>(٦)</sup> لِأَنَّهُ تَابِعٌ لَهُ،

(١) فِي ب، جـ (فِي الْكَيْل).

(٢) وَذَلِكَ لِعَدَمِ الْوُثُوقِ بِالمِثَالَةِ لِتَفَاوُتِ انْكِمَاشِهِ عِنْدَ الْجَفَافِ، انْظُرِ السَّرَّ الْمَصُونِ (١/٢٨٨ق).

(٣) وَالْمَقْصُودُ بِقَاعِدَةٍ (مَدَّ عَجْوَةٍ): أَنَّ يَشْتَمِلَ الْعَقْدُ عَلَى رِبْوِيٍّ مِنَ الْجَانِبَيْنِ، وَيَخْتَلِفُ الْعُوضَانِ أَوْ أَحَدَهُمَا، جَنْساً، أَوْ نَوْعاً أَوْ صِفَةً، وَهُوَ ضَرْبَانِ:

أَحَدُهُمَا: يَكُونُ الرِّبْوِيُّ مِنَ الْجَانِبَيْنِ جَنْساً. وَالثَّانِي: يَكُونُ جَنْسَيْنِ.

فَالْأَوَّلُ: فِيهِ تَقَعُ الْقَاعِدَةُ الْمَقْصُودَةُ.

فَمِنْ صَوَرِهِ: أَنَّ يَخْتَلِفُ الْجَنْسُ مِنَ الطَّرْفَيْنِ أَوْ أَحَدَهُمَا، كَمَا إِذَا بَاعَ مَدَّ عَجْوَةٍ وَدَرَاهِمًا، بِمَدَّ عَجْوَةٍ وَدَرَاهِمٍ، أَوْ بِمَدَّ عَجْوَةٍ، أَوْ بِدَرَاهِمَيْنِ، أَوْ بَاعَ صَاعَ حَنْطَةٍ وَصَاعَ شَعِيرٍ بِصَاعِ حَنْطَةٍ وَصَاعَ شَعِيرٍ، أَوْ بِصَاعِي حَنْطَةٍ، أَوْ بِصَاعِي شَعِيرٍ. انْظُرِ الرَّوْضَةَ (٣/٣٨٦).

(٤) انْظُرِ الرَّوْضَةَ (٣/٣٨٦).

(٥) انْظُرِ الْعَزِيزَ (٤/٨٨).

(٦) وَمَسْأَلَةُ بَيْعِ الدَّارِ الَّتِي فِيهَا بئْرُ مَاءٍ عَذْبٍ. وَالْمَسَائِلُ الْأَرْبَعُ الَّتِي بَعْدَهَا مَسْتَثْنَاةٌ مِنَ الْبَطْلَانِ

الَّذِي ذَكَرَهُ النَّوَوِيُّ فِي قَاعِدَةِ مَدَّ عَجْوَةٍ فِي الْمُنْهَاجِ. انْظُرِ السَّرَّ الْمَصُونِ (١/٢٨٩ق).

لكن صححا<sup>(١)</sup> في بحث الألفاظ المطلقة أن الماء لا يدخل في البيع إلا بشرطه، بل لا يصح البيع بدونه. وحكياء<sup>(٢)</sup> في إحياء الموات عن البغوي وأقراه. وقال الأذرعي<sup>(٣)</sup>: إنه المشهور، وحينئذ لا يكون تابعا.

ويصح بيع حنطة بشعير، وفيهما أو [في]<sup>(٤)</sup> إحداها حبات من الآخر يسيرة، بحيث لا يقصد تمييزها لتستعمل وحدها، ويصح حنطة بمثلها، وفيهما أو في أحدهما قليل زؤان<sup>(٥)</sup> أو تبين<sup>(٦)</sup> أو شعير، بحيث لو مُيز لم يظهر في الكيل، وكذا لا يضر قليل التراب ونحوه في المكيلات، ويصح دار مؤهت<sup>(٧)</sup> بذهب تمويهاً

(١) انظر الروضة (٥٤٧/٣) وقال النووي - رحمه الله - (قلت: هذا الشرط على قولنا: الماء

مملوك، فإن قلنا: لا يملك، صح البيع مطلقاً، بل لا يجوز شرطه، لأنه لا يملكه ويكون المشتري أحق به، لأنه في يده، كما لو توحل صيد في أرضه، والله أعلم). أ.هـ، العزيز (٣٣٦/٤) وعلل ذلك بقوله: وإلا اختلط ماء المشتري بماء البائع وانفسخ البيع.

(٢) انظر الروضة (٣١٢/٥)، العزيز (٢٤٣/٦) وقال النووي - رحمه الله -: عن تعليل الرافعي السابق في أن المائين يختلطان "قلت: هذا التأويل الذي قاله الإمام الرافعي فاسد، فقد صرح الأصحاب بأن المشتري على هذا الوجه أحق بالماء الظاهر؛ لثبوت يده على الدار، وتكون يده كيد البائع في ثبوت الاختصاص به، والله أعلم" أ.هـ.

(٣) انظر السر المصون (٢٨٩/١).

(٤) سقطت من جـ.

(٥) الزؤان: حب يخالط البر فيكسبه الرداءة، انظر المصباح المنير للفيومي (٢٦٠/١).

(٦) التبين: هو ساق الزرع بعد دياسه، انظر المصباح المنير (٧٢/١).

(٧) مؤهت: (مؤه الشيء تمويهاً) طلاه بفضة أو ذهب، ومنه (التمويه) وهو التلبيس، انظر

لا يحصل منه شيء بالنار بذهب، وكذا بيع دارٍ بذهبٍ فظهرَ فيها معدنُه على ما صحَّاه<sup>(١)</sup> هنا؛ لكن خالفاً<sup>(٢)</sup> في بحث الألفاظِ المطلقةِ ومنعاهُ للربا، والجمعُ بينهما بحملٍ ما هنا على جهلِ المعدنِ ردّه في "المهمات"<sup>(٣)</sup>.

وتعدُّدُ الصَّفَقَةِ هنا بتعدُّدِ البائعِ أو المشتري كالاتِّحاد<sup>(٤)</sup>. ويشترطُ لاعتبارِ اختلافِ النوعِ فيها تمييزُ النوعين.

وإنما يؤثرُ الاختلافُ بالصحةِ والكسرِ إذا نقصتْ قيمةُ المكسَّرِ.

- 
- (١) انظر الروضة (٣٨٨/٣)، العزيز (٨٨/٤).
  - (٢) انظر الروضة (٥٤٧/٣)، العزيز (٣٣٦/٤).
  - (٣) انظر المهمات (٢٤٥ق/٢).
  - (٤) والمقصود أن الصَّفَقَةَ تبطل أيضاً كبطلانها في حالة اتِّحادِ البائعِ والمشتري سواءً بسواء.

## باب

## [في تصحيح ما يعتبر فيما نُهي عنه من البيوع وغيرها]

اعتبر الروياني<sup>(١)</sup> في جواز شرط الأجل احتمال بلوغه إليه، لا كآلف سنة وأقره الرافعي<sup>(٢)</sup>. وقال في "الزوائد"<sup>(٣)</sup>: / ولا يُشترط ذلك بل ينتقل إلى وارثه، لكن التأجيل بما يبعد بقاء الدنيا إليه كالألف، فاسد. وردّه في "المهمات"<sup>(٤)</sup> بأن الكلام إنما هو في المدين؛ ولهذا قال الرافعي<sup>(٥)</sup>: فيسقط الأجل بموته.

ويمنع شرط رهن المبيع، ويكفي في تعيين الزمن الرؤية أو صفات السلم، وفي الكفيل الرؤية والاسم والنسب، لا الوصف، وبحث فيه الرافعي<sup>(٦)</sup>.

ولا يستقيم في مسألة شرط الكفيل اعتبار كون الثمن في الذمة؛ لأن

(١) انظر السر المصون (١/٢٨٩).

والروياني هو: عبدالواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمد بن أحمد - رحمه الله -، قاضي القضاة فخر الإسلام، أبو المحاسن، الروياني، الطبري، صاحب البحر وغيره، واستشهد بجماع آمل عند ارتفاع النهار بعد فراغه من الإملاء يوم الجمعة حادي عشر المحرم سنة ٥٠٢، قتله الباطنية، ومن تصانيفه "البحر"، و"الكافي" وغيرهما، انظر ابن شعبة (١/٢٨٧).

(٢) انظر العزيز (٤/١٠٧).

(٣) انظر الروضة (٣/٣٩٩).

(٤) انظر المهمات (٢/٢٤٩).

(٥) انظر العزيز (٤/١٠٧).

(٦) وقال: وفي الكفيل المشاهدة، أو المعرفة بالاسم والنسب، ولا يكفي الوصف بأن يقول:

رجل موسر ثقة، هذا هو النقل عن الأصحاب. انظر العزيز (٤/١٠٨).

الأصح صحة ضمان العين المبيعة فكذا الثمن المعين.

ولو شرط الإشهاد فلم يُشهد، أو الرهن فرهَنَ ولم يقبض لهلاك المرهون أو غيره، أو تعلق برقبته أرش<sup>(١)</sup>، أو كان عصيراً فتخمر قبل القبض، أو وُجدَ به عيبٌ قديمٌ، ولو بظهور ولدٍ للأمة المشروط رهنها، ثبت الخيار أيضاً، نعم لو عيّن شاهدين فأمتنعا، أو هلك المرهون، أو تعيب بعد القبض، ثم اطلع على العيب القديم، فلا خيار في الأصح ولا أرش.

فإن تقدّم السبب وجهله، كقتل أو قطع برّدة أو جناية سابقة<sup>(٢)</sup>، فالخيار بخلاف ما لو مات بمرض سابق، وما لو ارتهن عبيدين وتسلم أحدهما فمات، أو تعيب وامتنع الراهن من تسليم الآخر.

ولو ظهر المشروط رهنه جانياً فعفي عنه مجاناً أو فدي وتاب، ففي كونه عيباً وجهان: إن قلنا: عيب [تخير]<sup>(٣)</sup>، وإلا فوجهان<sup>(٤)</sup> ولا ترجيح في "الروضة" وأصلها في المسألتين.

(١) الأرش: هو اسم للمال الواجب على ما دون النفس. انظر التعريفات ص ٣١.

(٢) القتل في الرّدة والقطع في الجناية.

(٣) في أ(تخير): ومعنى تخير التي أثبتّها أعلاه: تخير بين فسخ البيع أو إمضائه.

(٤) أي: إن قلنا بأنه ليس بعيب ففيه وجهان هما:

١- له الخيار.

٢- ليس له الخيار.

ويجوز أن يشترط المشتري على البائع كفيلاً بالعُهد<sup>(١)</sup> وكذا شرطُ رهنٍ وأجلٍ في مبيعٍ في الذمّة.

ولا يصح البيعُ بشرطٍ إعتاق المبيع عن البائع، ولا عن المشتري وهو ممن يعتق عليه واستشكله المصنف<sup>(٢)</sup> وابن الرفعة<sup>(٣)</sup>، ولا بشرط تعليقه بصفة في الأصح<sup>(٤)</sup>.

وعن نص "الأم"<sup>(٥)</sup> البطلان، فيما لو شرطَ ألا يأكل المبيعُ إلا كذا، وهو كما قاله الشيخان<sup>(٦)</sup>: مقتضى قول المتولي: يبطل البيعُ بشرط ما ليس بلازم، كأن يصليّ النوافلَ أو الفرائضَ في أول وقتها، ويصومَ غيرَ رمضان، فلهذا اختار

(١) أي يجوز للمشتري أن يشترط على البائع كفيلاً يتعهد برد الثمن إليه في حالة ظهور المبيع معيباً، أو مستحقاً للغير.

(٢) والمقصود أنه لو اشترى أباه أو ابنه بشرط أن يعتقه، قال القاضي حسين: البيع باطل بلا خلاف؛ لتعذر الوفاء بالشرط، فإنه يعتق عليه بمجرد الملك، فلا يتصور إعتاقه، وحكى الرافعي هذا عن القاضي وسكت عليه موافقة.

قال النووي - رحمه الله -: (وفيه نظر ويحتمل أن يصح البيع ويكون شرط الإعتاق توكيداً للمعنى فإن مقصود الشرط تحصيل الإعتاق، وهو حاصل هنا. انظر المجموع (٤٥٠/٩)).

(٣) انظر السر المصون (٢٩٣/١).

(٤) أي: ولا يصح البيع كذلك بشرط تعليق عتق العبد على صفة.

(٥) انظر الأم، للإمام الشافعي - رحمه الله -، اختلاف العراقيين - باب في الاختلاف في العيب.

طبعة دار الكتب، بيروت. (١٦٧/٨)

(٦) انظر الروضة (٤٠٦/٣)، العزيز (١١٥/٤).

ابن الصلاح<sup>(١)</sup> وابن الرفعة قراءة لا تأكل<sup>(٢)</sup> بالخطاب، والظاهر أنه لا حاجة إليه في "المنهاج"<sup>(٣)</sup>.

ويكفي/ في الصفة المشروطة ما يطلق عليه الاسم<sup>(٤)</sup>، وخيار فواتها على الفور كخيار التلقي<sup>(٥)</sup>.

ولو تعذر الردُّ بهلاك أو غيره، فالأرش.

ولو شرط ثبوتها فخرجت بكرةً فلا خيار في الأصح<sup>(٦)</sup>، خلافاً "للحاوي"<sup>(٧)</sup>.

(١) عثمان بن عبدالرحمن بن عثمان أبو عمرو بن الإمام البارع صلاح الدين أبي القاسم النصري الكردي الشهرزوري الأصل -رحمه الله-، كان بصيراً بالمذهب ووجهه، وكان حسن الاعتقاد على مذهب السلف، يرى الكف عن التأويل، وله تصانيف كثيرة منها "الفتاوى"، "علوم الحديث" وغيرهما توفي سنة ٦٤٣هـ. انظر ابن شعبة (١١٣/٢).

(٢) أي ناء الخطاب فيقول للعبد لا تأكل كذا.

(٣) انظر المنهاج، مغني المنهاج (٣٨٧/٢).

(٤) أي الصفة المشروطة في المبيع كشرط الكتابة في عبد، أو اللبن أو الحمل في الدابة فيكفي فيه اسمه، فيكفي في العبد أن يكتب، حتى لو لم تكن الكتابة حسنة، ويكفي في الدابة أن يوجد بها لبناً، حتى لو كان قليلاً انظر العزيز (٢٠٦/٤).

(٥) أي للمشتري الخيار عند عدم توفر الصفة التي اشتراطها، كخيار تلقي الركبان، فإن خيار التلقي على الفور على الأصح، ولا يمتد ثلاثة أيام، انظر الروضة (٤١٥/٣).

(٦) لأن البكورة خير من الثبوت التي اشتراطها، انظر السر المصون (٢٩٤ق/١).

(٧) انظر السر المصون (٢٩٤ق/١).

والحاوي الصغير للشيخ نجم الدين عبدالغفار بن عبدالكريم القزويني الشافعي -رحمه الله- المتوفي سنة ٦٦٥هـ، وهو من الكتب المعتمدة عند الشافعية وله شروحات كثيرة. انظر

كشف الظنون (٤٨٨/١).

## فصل

## [في تصحيح ما يعتبر في ما نُهي عنه من البيوع هياً لا يقتضي بطلانها وما يذكر معها]

شرط التحريم في المناهي علم النهي حتى في النجش<sup>(١)</sup>،  
كما نقل عن نص الشافعي في اختلاف الحديث<sup>(٢)</sup>، ولم يقف  
عليه الشيخان؛ فبحثه الرافعي<sup>(٣)</sup> تقييداً لإطلاق "المختصر"<sup>(٤)</sup>،

(١) النَجَش: لغة: أصله الاستتار؛ لأنه يَسْتُرُ قَصْدُهُ، ومنه يقال لصائد: ناجش؛ لاستتاره.  
انظر المصباح المنير (٥٩٤/٢).

اصطلاحاً: أن يزيد في الثمن لا لرغبة بل ليخدع غيره. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣٩٢/٢).  
(٢) انظر كتاب اختلاف الحديث للإمام محمد بن إدريس الشافعي - رحمه الله - المطبوع في نهاية  
كتاب الأم، دار الكتب العلمية بيروت. (ط ١) ١٤١٣ هـ - (٥٨٦/٩).

(٣) قال الرافعي: "واعلم أن الشافعي أطلق القول في المختصر بتعصية الناجش، وشرط في  
تعصية من باع على بيع أخيه أن يكون عالماً بالحديث الوارد فيه" قال الشارحون: «السبب  
فيه أن النجش خديعة، وتحريم الخديعة واضح لكل أحد، ومعلوم من الألفاظ العامة، وإن لم  
يكن يعلم هذا الخبر بخصوصه، والبيع على بيع الأخ إنما عرف تحريمه من الخبر الوارد فيه،  
فلا يعرفه من لا يعرف الخبر» وقال الرافعي: "ولك أن تقول: البيع على بيع أخيه إضرار  
أيضاً، وتحريم الإضرار معلوم من الألفاظ العامة، والوجه، تخصيص التعصية بمن عرف  
التحريم بعموم أو خصوص" اهـ. انظر العزيز (١٣٢/٤).

(٤) انظر المختصر للإمام المزني - رحمه الله -، المطبوع مع الحاوي للماوردي - رحمه الله -، دار الفكر  
- بيروت - ١٤١٤ (٤٢٢/٦)، حيث أطلق فقال: (فإن فعل: فقد عصى إن عمل بالنهي).

مختصر المزني في فروع الشافعية، للإمام إسماعيل بن يحيى المزني - رحمه الله -، وهو أول من  
صنف في مذهب الشافعي، وهو أحد الكتب الخمسة المشهورة بين الشافعية. وله  
شروحات كثيرة. انظر كشف الظنون (٥٢٤/٢).



ونقل في "الروضة"<sup>(١)</sup> البحث وأقره.

ولا يتقيد بيع الحاضر للبادي بكون القادم غريباً، ولا بترك المتاع عند الحاضر، ولا تلقي الركبان بقصده في الأصح، ولو اشترى منهم بالتماسهم فلا خيار لهم في الأصح وإن جهلوا السعر. ولو غبنهم لكن لم يقدموا حتى رخص وصار كما باعوه، ففي الخيار وجهان عن الماوردي<sup>(٢)</sup> وغيره.

ولو باعهم ما يقصدون شراءه من البلد، فوجهان في "الروضة"<sup>(٣)</sup> وأصلها<sup>(٤)</sup>، بلا ترجيح. وقال جمع متأخرون<sup>(٥)</sup>: إن الأصح الجواز.

وإنما يحرم السوم على سوم غيره إذا حصل التراضي صريحاً.

(١) انظر الروضة (٤١٧/٣).

(٢) الوجهان هما:

١- لا خيار اعتباراً بانتهاء الحال.

٢- لهم الخيار اعتباراً بوجوبه في ابتداء الحال. انظر الحاوي الكبير (٤٢٩/٦).

(٣) والوجهان هما:

١- أنه ليس بمنهي عنه؛ لأن النهي إنما ورد عن الشراء.

٢- أن فيه النهي، لما فيه من الاستبداد بالرفق الحاصل منهم. انظر الروضة (٤١٥/٣).

(٤) انظر العزيز (١٢٩/٤).

(٥) كالأذرعى، والدميري -رحمهما الله-، حيث نقل صاحب السر المصون عن الأذرعى أنه

قال: وفيه وقفة للمعنى، ولقوله ﷺ: (دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض) أ.هـ انظر

السر المصون (٢٩٦/١).

والحديث السابق أخرجه مسلم -رحمه الله- في صحيحه، باب تحريم بيع الحاضر للباد،

حديث رقم (١٥٢٢) (١١٥٧/٣).

ويجوز البيع على بيع غيره بإذنه، في الأصح، وكذا لو غبن المشتري غبناً فاحشاً، على ما قاله ابن كج<sup>(١)</sup>، وأقره الرافعي<sup>(٢)</sup>، لكن في "الزوائد"<sup>(٣)</sup> أنه انفرد به والمختار خلافه.

وإنما يحرم بيع الرطب والعنب للخمّار إذا تحقق اتخاذه خمرًا، أي غلب على الظن ذلك كما فسرته في "المطلب"<sup>(٤)</sup> فإن توهم كره.

ويجوز التفريق بين غير المميز وأمه بالعق، وكذا بالوصية في الأصح، لا بالقسمة<sup>(٥)</sup> والمسافرة<sup>(٦)</sup> والإقالة<sup>(٧)</sup>.

(١) هو يوسف بن أحمد بن كج - رحمه الله -، القاضي أبو القاسم الدينوري، أحد الأئمة المشهورين، وحفاظ المذهب المصنفين، وأصحاب الوجوه المتفنين، وله مصنفات منها "التجريد"، قُتل سنة ٤٠٥ هـ انظر ابن شهبه (١٩٨/١).

(٢) انظر العزيز (١٣١/٤) حيث ذكر أن ابن كج - رحمه الله - علله بأنه إذا غبن المشتري غبناً فاحشاً فله أن يُعرفه ويبيعه على بيعه؛ لأنه ضرب من النصيحة.

وقال النووي - رحمه الله -:"قلت: هذا الشرط انفرد به بن كج، وهو خلاف ظاهر إطلاق الحديث والمختار أنه ليس بشرط، والله أعلم" أ.هـ انظر الروضة (٤١٦/٣).

(٣) انظر الروضة (٤١٤/٣).

(٤) انظر السر المصون (٢٩٧/١).

(٥) القسمة: تمييز الحقوق وإفراز الأنصاء. انظر التعريفات ص ٢٢٤.

(٦) المسافرة: مأخوذة من السفر، وهو قطع المسافة. يقال ذلك إذا خرج للارتحال أو لقصد موضع يُعدُّ سفرًا. انظر المصباح المنير (٢٧٨/١).

(٧) الإقالة: أي فسخ البيع لطلب الآخر. انظر مختار الصحاح ص ٢٥٧.

وفي الرد بالعيب وجهان أطلقاهما<sup>(١)</sup> هنا، والأصح المنع خلافاً لابن الرفعة<sup>(٢)</sup>.  
ونقلنا<sup>(٣)</sup> عن صاحب "التنبيه"<sup>(٤)</sup> وأقرأه أنه لو اشترى جارية وولدها الصغير، ثم  
تفاسخا في أحدهما جاز واستبعده السبكي<sup>(٥)</sup>. وفي "المطلب"<sup>(٦)</sup> أن المشهور المنع.  
وفي "المهمات"<sup>(٧)</sup> أنه الصحيح، وأن كلام صاحب التنبيه مبني على اختياره الجواز  
في الرد بالعيب. وفي معنى الأم عند عدمها أمها وكذا الأب في الأصح.

وقيد الشيخان<sup>(٨)</sup> جواز التفريق بين البهيمه وولدها على الصحيح بما بعد

(١) انظر الروضة (١٤١٧/٣)، العزيز (١٣٣/٤).

(٢) انظر السر المصون (٢٩٨ق/١).

(٣) انظر الروضة (٤١٧/٣)، العزيز (١٣٣/٤).

(٤) صاحب التنبيه: هو إبراهيم بن علي بن يوسف بن عبد الله الشيخ أبو اسحاق الشيرازي -  
رحمه الله-، شيخ الإسلام علماً وعملاً، قال الذهبي: لقبه جمال الإسلام، له مصنفات  
كثيرة منها: "التنبيه"، "المهذب"، وغيرهما، توفي ٤٧٦هـ انظر ابن شعبة (٢٣٨/١).

و"التنبيه": للشيخ أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي الشافعي -رحمه الله-، المتوفي سنة  
٤٧٦هـ وهو أحد الكتب الخمسة المشهورة المتداولة بين الشافعية وأكثرها تداولاً، وله  
شروحات كثيرة جداً، انظر كشف الظنون (٣٩٥/١) وهو مطبوع أكثر من طبعة منها  
طبعة عالم الكتب - بيروت - (١ط) ١٤٠٣هـ.

(٥) انظر السر المصون (٢٩٨ق/١).

(٦) انظر المرجع السابق.

(٧) انظر المهمات (٢٥٥ق/٢).

(٨) انظر الروضة (٤١٧/٣)، العزيز (١٣٣/٤).

استغناؤه عن اللبن قال في "الزوائد"<sup>(١)</sup>: ويجوز ذبح أحدهما / بلا خلاف قال [٤٤/أ]  
السبكي: ومراده<sup>(٢)</sup> ذبح الولد. أما ذبحها فقط، فيظهر أنه كغير الذبح<sup>(٣)</sup>.

(١) انظر الروضة (٤١٥/٣).

(٢) انظر السر المصون (٢٩٨/١).

(٣) قوله كغير الذبح أي: ذبح الأم، يكون فيه القيد المذكور سابقاً وهو أنها لا تذبح إلا بعد  
في التفريق

## فصل

[فيما يصح من أحكام تفريق الصفقة<sup>(١)</sup> وتعدُّدها]

في معنى بيع خلٍ وخمر<sup>(٢)</sup> بيع مذكاة وميتة أو شاة وخنزير. وهل يقدر الخمر خلاً والميتة مذكاة والخنزير شاة، ويوزع الثمن باعتبار القيمة، أو تقوم عند من يرى لها قيمة؟ خلاف، والأصح في "الزوائد"<sup>(٣)</sup> هنا الأول، "وفي المجموع"<sup>(٤)</sup> أنه الأشهر، لكنه قدر الخمر عصيراً. ونَبَّه في "المهمات"<sup>(٥)</sup> على مخالفة هذا لما يأتي في نكاح المشرك<sup>(٦)</sup>، ونقل عن الربيع<sup>(٧)</sup> أن الشافعي رجع عن تفريق

(١) تفريق الصفقة: هو الجمع بين شيئين في صفقة واحدة سواء كان ذلك في عقد واحد أو في عقدين مختلفي الحكم، وسواء كان المعقود عليهما يمتنع الجمع بينهما، أو يمكن الجمع بينهما أو أحدهما قابل للعقد والآخر غير قابل. انظر الروضة (٤٢٢/٣).

(٢) أي يقاس عليها كل صفقة بيع فيها شيان، أحدهما حرام والآخر حلال، كبيع مذكاة وميتة أو شاة وخنزير، من حيث إنه يصح البيع في القابلة للبيع، ويطل في الأخرى. كما في المنهاج مع مغني المحتاج (٣٩٦/٢).

(٣) انظر الروضة (٤٢٥/٣).

(٤) انظر المجموع (٤٧٥/٩) لكن لم أعثر على ما نسبته المؤلف للنووي في المجموع، أنه قدر الخمر، عصيراً ولكن وحدته في الروضة (٤٢٧/٣).

(٥) انظر المهمات (٢٥٦/٢).

(٦) قال في كتاب النكاح: ".... وطريق التقسيط في المسمى الفاسد المقبوض بعضه أن يعتبر الكيل في جنس

لم يتعدد، كزق حمر قبضت نصفه، وكذا لو تعدد كزقين قبضت إحداهما، وإن اختلف قدرهما. فإن كانا خنزيرين، اعتبرت القيمة عند من يراها في الأصح، وكذا لو تعدد الجنس كزقين، وكلين، وثلاثة خنازير، وسبق في تفريق الصفق ما يخالفه. انظر مغني الراغبين، تحقيق خالد الحارثي ص ٦٢.

ويُمنع الجمع في صفقة بين عقدين لازم وجائز كما ذكره الشيخان في  
المسابقة<sup>(١)</sup>.

- (١) وصورة الجمع بين العقدين، اللازم والجائز هي: أن يشتري ثوباً ويعقد المسابقة بعشرة فعلى القول بأن المسابقة جائزة لم يصح العقد لأنه جمع بين جعالة لا تلزم، ويبيع يلزم في صفقة وذلك ممتنع. انظر الروضة (٣٦٢/١٠)، العزيز (١٩٢/٢).

## باب

[فيما يصح من أحكام الخيار]<sup>(١)</sup>

الأصح ثبوت خيار المجلس<sup>(٢)</sup> في الهبة ذات الثواب<sup>(٣)</sup> عقب العقد بناءً على أنها بيعٌ كما قالاه<sup>(٤)</sup> في بابها وإن صححا هنا خلافه<sup>(٥)</sup>، لا في بيع العبد من نفسه، والقسمة التي لا رد فيها<sup>(٦)</sup>، والحوالة<sup>(٧)</sup> وإن جعلناها [بيعاً]<sup>(٨)</sup>، وبقاء خيار من

(١) مأخوذ من الاختيار بين أمرين. (وخيره) بين شيئين أي فوّضَ إليه الخيار. انظر مختار الصحاح ص ١٠٥.

(٢) خيار المجلس: الخيار مأخوذ من الاختيار الذي هو طلب خير الأمرين من الامضاء والفسخ، وفي خيار المجلس يكون لكل من المتعاقدين حق فسخ العقد ما داما في مجلس العقد لم يتفرقا عنه بأبداهما. انظر تحفة المحتاج (١٢٧/٢)، معجم لغة الفقهاء. ص ٢٠٢.

(٣) الهبة ذات الثواب: وهي الهبة التي شرط واهبها على الموهوب له مقابلاً لهذه الهبة إما دراهم أو عرض من الأعراض. انظر تحفة المحتاج (٥٢٩/٢)، معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٢.

(٤) انظر الروضة (٣٨٦/٥)، وانظر العزيز (٣٣٢/٦).

(٥) انظر الروضة (٤٣٧/٣) وعلل ذلك بأنه لا يسمى بيعاً، والحديث ورد في المتبايعين. اهـ. وانظر العزيز (١٧٣/٤) لكنه عبّر بالأظهر وليس بالأصح.

والمقصود بالحديث "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا" متفق عليه. انظر صحيح البخاري (باب: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا)، حديث رقم (٢١١٠)، صحيح مسلم باب (الصدق في البيع والبيان) حديث رقم (١٥٣٢).

(٦) أي: قسمة الإيجار وهي الأشياء التي يمكن قسمتها من غير ضرر ولا عوض.

(٧) الحوالة: لغة: مشتقة من التحول، بمعنى الانتقال. انظر المصباح المنير (١٥٧/١).

شرعا: عقد يقتضي نقل دين من ذمة الى ذمة. انظر مغني المحتاج (١٨٩/٣).

(٨) في جـ (بيعان).

فإن أكرها حتى تفرقا بأنفسهما فقولاً الحنث<sup>(١)</sup>. ولو هرب أحدهما ولم يتبعه الآخر مع التمكن بطل خيارهما، وإلا فخيار الهارب فقط، على ما قاله البغوي وأقره الرافعي<sup>(٢)</sup>، لكن صحح في "الزوائد"<sup>(٣)</sup> تبعاً لجمع بطلان خيارهما مطلقاً (ولا بد) في خيار الشرط من اتفاقهما عليه. ويجوز أن يشرطاه لغيرهما، حتى للعبد المبيع في الأظهر<sup>(٤)</sup>، إلا الكافر في بيع العبد المسلم، والمحرم في الصيد، كما قاله الروياني<sup>(٥)</sup>: وخالفه ولده<sup>(٦)</sup>، وإنما يشرطه الوكيل لنفسه أو لموكله، فلو شرطه لآخر بطل العقد.

#### (١) قولاً الحنث هما:

الأول: أنه يحنث لأن صورة المحلوف عليه قد وجدت، والكفارة لا تسقط بالأعذار.  
الثاني: أنه لا يحنث، ولا يلزمه الكفارة. انظر السر المصون (٣٠١/١).  
وفي مسألتنا، لو أكرها فعلى القولين: القول الأول: ليس له الخيار، والثاني: لا يسقط خياره؛ لأنه مكره.

(٢) انظر العزيز (١٨١/٤).

(٣) انظر الروضة (٤٤٣/٣).

(٤) الأظهر: أي من قولي الإمام الشافعي، انظر منهاج الطالبين المطبوع مع مغني المحتاج للشريني - رحمه الله - (١٠٥/١)، دار الكتب العلمية ١٤١٥ هـ.

(٥) انظر السر المصون (٣٠٣/١).

والروياني هو: إسماعيل بن أحمد بن محمد الروياني - رحمه الله -، والد صاحب البحر، تكرر ذكره في الرافعي نقلاً عن ولده، لم يذكروا وفاته، والظاهر أنه أسن من الشيخ أبي إسحاق، فإن ولده ولد في سنة ٤١٥ هـ، فالله أعلم من أي طبقة هو. انظر ابن شهبه (٢٤٢/٢).

(٦) انظر السر المصون (٣٠٣/١).



وما لا يثبت فيه خيار المجلس، كالحالة، يمتنع شرط الخيار فيه، وكذا شرطه للمشتري وحده في مبيع يعتق عليه.  
 وشرط الثلاث في مصرّة<sup>(١)</sup> للبائع، كما في "المطلب"<sup>(٢)</sup> عن الجوري<sup>(٣)</sup>،  
 أو فيما يُسرّع فسادُه في الأصح عند المصنف، ويجب كون المدة المشروطة متوالية متصلة بالعقد.

ولو شرط في أثناء المجلس، فابتدأؤها من الشرط في الأصح.  
 وليس وطء الخنثى فسحاً ولا إجازة / فإن اختار الأئمة بعده، تعلق الحكم [٤٤/ب]  
 بذلك الوطء.

(١) المصرّة: من التصرية، قال أهل اللغة: هي ناقة أو بقرة أو شاة أو نحوها يربط أخلافها أياماً، فيجتمع في ضرعها لبن كثير، فيتوهم المشتري أن هذا اللبن عادتها كل يوم فيشتريها. قال: صرى يصري تصرية فهي مصرّة. وأصل التصرية الجمع، ومنه قولهم: صريت الماء أي جمعته. انظر تحرير التنبيه للإمام النووي ص ٢٠٥، تحقيق د. فايز الداية، د. محمد رمضان الداية: دار الفكر بدمشق ١٤١٠.

(٢) انظر المرجع السابق.

(٣) علي بن حسين القاضي، أبو الحسن الجوري - رحمه الله -. قال بن الصلاح: كان من أجداد الشافعية، صنف المرشد في عشرة أجزاء و"الموجز" على ترتيب المختصر ولم يؤرخوا وفاته. انظر ابن شعبة (١٢٩/٢).

## فصل

[في تصحيح ما يُعتبر من خيار النقص<sup>(١)</sup>]

الخصاء في البهيمه أيضاً عيبٌ، كما قاله الجرجاني<sup>(٢)</sup>.

ويُشترط في كون البول بالفراش عيباً اعتياده والكبر، وقدّره في

"التهذيب"<sup>(٣)</sup> بسبع سنين وأقراه<sup>(٤)</sup>. وفي البخار<sup>(٥)</sup> كونه من المعدة. وفي الصنّان<sup>(٦)</sup>

استحكامه<sup>(٧)</sup>.

ولو حَدَثَ عَيْبٌ بَعْدَ الْقَبْضِ فِي زَمَنِ الْخِيَارِ فَالْقِيَاسُ مَا قَالَ ابْنُ الرَّفْعَةِ<sup>(٨)</sup>

(١) خيار النقص: ويسمى خيار العيب، وسببه ظهور عيب قديم في المبيع ينقص الثمن أو يُخل

بالمقصود لم يَطَّلَعْ عليه المشتري حين الشراء. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٢.

(٢) انظر السر المصون (٣٠٣/١).

والجرجاني هو: أحمد بن محمد بن أحمد، أبو العباس الجرجاني، قاضي البصرة وشيخ الشافعية

بها، من تصانيفه كتاب "الشافعي"، توفي ٤٨٢هـ. انظر ابن شهبة (٢٦٠/١).

(٣) انظر التهذيب (٤٤٥/٣).

(٤) انظر الروضة (٤٦٢/٣) لكنه قال في تقدير السن: (والأصح اعتبار مصيره عادة). ا.هـ.

العزير (٢١٢/٤).

(٥) بَخِرَ الفمُ بَخْرًا أَنتَت رِيحُهُ، فالذكر (أبخر) والأنتى (بخرء) والجمع (بُخْرٌ)، انظر المصباح

المنير للفيومي (٣٧/١)، القاموس المحيط مادة (البخر) ص ٤٤٢.

(٦) الصنّان: الذفر تحت الإبط وغيره. انظر المصباح المنير (٣٤٩/١).

(٧) أي يخالف العادة، فيموج في دفعه إلى علاج زائد على العادة لنقص القيمة، انظر السر

المصون (٣٠٤/١).

(٨) انظر الكفاية (٢٨/٦).

القبض في زمن الخيار فالقياس ما قال ابن الرفعة<sup>(١)</sup>

والسبكي<sup>(٢)</sup> بناؤه على انفساخه بتلفه حينئذ، وفيه طرق<sup>(٣)</sup>، أرجحها عند  
الشيخين إنا إن ملكنا البائع انفسخ<sup>(٤)</sup> فحدوث العيب حينئذ كما قبل القبض،  
ومهما زال العيب قبل الرد سقط.

وإنما يثبت<sup>(٥)</sup> بالحادث بعد القبض المستند إلى سبب متقدم إذا جهل المشتري  
السبب، وكذا ضمان البائع المقتول بردة سابقة<sup>(٦)</sup> ولو علم العيب بعد الوقف أو  
الإيلاد فكالعتق<sup>(٧)</sup>، وكذا بعد جعل الشاة أضحية، ويكون الأرش له في الأصح.  
ولو اشترى عبداً بشرط العتق وأعتقه، ثم وجد به عيباً ففي الأرش وجهان:  
أطلقاهما<sup>(٨)</sup>،

(١) انظر الكفاية (٦/ق/٢٨).

(٢) انظر السر المصون (١/ق/٣٠٤).

(٣) أي أن هذه المسألة فيها التفصيل الذي في مسألة تلف المبيع بأفة سماوية بعد القبض في زمن  
الخيار، انظر التفصيل فيها في الروضة (٣/٤٥٣)، العزيز (٤/١٩٩).

(٤) انظر الروضة (٣/٤٥٤) قال: فيسترد الثمن، ويغرم للبائع القيمة، العزيز (٤/٢٠٠).

(٥) أي الرد.

(٦) أي بردة سابقة على البيع، فإن البائع يضمنه؛ لأن قتله بسبب متقدم على البيع.

(٧) أي لو علم العيب الموجود بالمبيع بعد وقفه أو استيلاده له، فحكمه كحكم العبد الذي  
اشتراه ولم يعلم بعيبه، إلا بعد أن أعتقه في رجوعه بالأرش على البائع.

(٨) الوجهان هما:

١- وجوب الأرش،

٢- عدم وجوبه، الروضة (٣/٤٧٥)، انظر العزيز (٤/٢٤٧).

ورجح السبكي<sup>(١)</sup> وغيره<sup>(٢)</sup> وجوبه .

ومثله العتق بالقراءة<sup>(٣)</sup>، وقد جزم اليميني<sup>(٤)</sup> فيهما بوجوبه<sup>(٥)</sup>، وجزم الشيخان<sup>(٦)</sup> في الكفارة فيما لو قال: أعتق عبدك عني على كذا ففعل، ثم ظهر معيباً بوجوب الأرش واستمرار العتق. قالوا<sup>(٧)</sup>: ويُجزئ عن الكفارة إن لم يمنع العيبُ الإجزاء، أو ربوياً بجنسه فتلفَ ثم عُلِمَ عيُّه فقليل: يجب الأرش، وقيل: لا للربا، بل يفسخ ويغرّم البدل ويستردُّ الثمن، ورجحه السبكي<sup>(٨)</sup> وغيره. وأطلق

- (١) انظر السر المصون (١/ق ٣٠٤).
- (٢) نقل الرافعي والنووي رحمهما الله عن القاضي بن كج ترجيح ذلك. انظر الروضة (٣/٤٧٥)، انظر العزيز (٤/٢٤٧).
- (٣) أي إذا اشترى من يعتق عليه بشرائه له، كأمه أو ابنه، ثم وجد به عيباً، فحكمها كحكم المسألة التي قبلها.
- (٤) انظر روض الطالب، للإمام شرف الدين إسماعيل بن المقرئ اليميني - رحمه الله -، المطبوع مع أسنى المطالب، للإمام زكريا الأنصاري، المكتبة الإسلامية، بيروت - بدون (٢/٦٤).
- واليميني هو: إسماعيل بن محمد بن أبي بكر الحسيني، شرف الدين، الشهير بالمقرئ، له مصنفات كثيرة منها مختصر الروضة "روض الطالب" توفي سنة ٨٣٧هـ. انظر ابن شهبة (٤/٨٥).
- (٥) وجزم به كذلك بن كج، كما نقله عنه الرافعي والنووي - رحمهما الله -، انظر الروضة (٣/٤٧٥)، العزيز (٤/٢٤٧).
- (٦) ولكن قالوا: "ثم إن كان العيب بحيث يمنع الإجزاء عن الكفارة، لم تسقط عنه الكفارة". انظر الروضة (٨/٢٩٥)، العزيز (٩/٣١٤).
- (٧) انظر المرجع السابق.
- (٨) انظر السر المصون (١/ق ٣٠٥).

الشيخان<sup>(١)</sup> الخلاف وهذا كله إذا ورد<sup>(٢)</sup> على العين، فإن ورد على الذمة<sup>(٣)</sup> ثم عين، غرم بدله واستبدل<sup>(٤)</sup>، وإن كانا تفرقا في الأصح.

وإنما [تعتبر]<sup>(٥)</sup> فورية الرد في بيع الأعيان. ويُعذر في تأخير لجهله، إن قرب إسلامه، أو نشأ بعيداً عن العلماء، ولجهل فوريته أيضاً، كما قاله الرافعي<sup>(٦)</sup> وقيده في "الزوائد"<sup>(٧)</sup> بمن يخفى عليه وكذا الحكم في الشفعة<sup>(٨)</sup>. ولو اشترى عبداً فأبّق قبل القبض، وأجاز المشتري البيع، ثم أراد الفسخ فله ذلك، ما لم يعد العبد / إليه.

[٤٥/أ]

ومن الأعذار ما لو كان يقضي حاجته أو دخل وقته<sup>(٩)</sup>، أو وقت الأكل ونحوه<sup>(١٠)</sup>، وما يأتي في الشفعة<sup>(١١)</sup>؛ فإن مُدرك الباين واحد وقيد ابن الرفعة<sup>(١٢)</sup> كون

(١) انظر الروضة (٤٨٥/٣)، العزيز (٢٥٥/٤).

(٢) أي العقد.

(٣) أي كان العقد على ذمة المشتري، يبيع أو سلم.

(٤) أي غرم البائع بدله من قيمة أو مثل.

(٥) في جـ (يعتبر).

(٦) انظر العزيز (٢٥٣/٤).

(٧) انظر الروضة (٤٧٨/٣).

(٨) أي وكما يعذر المشتري في تأخير الرد لما ذكر من الأعذار، فإن الشفيع يعذر في تأخير

أخذ الشقص المشفوع. انظر السر المصون (١/٣٠٥ق).

(٩) أي وقت قضاء الحاجة.

(١٠) مثل الصلاة.

الليل عذراً بكُلْفَةِ السير فيه وأفهمه كلامُ المتولي<sup>(٣)</sup>.

وفي معنى الرّدّ على البائع الردّ على وارثه وكذا مُوكَّلُه<sup>(٤)</sup> في الأصح، وإذا أشهد على نفس الفسخ نَقَذَ ولم يحتجّ بعده إلى البائع أو الحاكم، إلا للتسليم وفصل الخصومة، كما قاله السبكي<sup>(٥)</sup> ووافقه جمع<sup>(٦)</sup>، لكن مقتضى كلام الشيخين خلافه<sup>(٧)</sup>.

ومما يمنع الرّدّ بالعيب القديم نسيان القرآن والصنعة<sup>(٨)</sup> قالوا: وما لا يرُدُّ به المشتري لا يمنع الرّدّ إذا حدث عنده إلا في الأقل<sup>(٩)</sup> وجعل في "المطلب"<sup>(١٠)</sup> هذا

- (١) مثل كونه في الحمام.
- (٢) انظر الكفاية (٦/٩٥).
- (٣) انظر السر المصون (١/٣٠٦).
- (٤) أي في معنى الردّ على البائع الردّ على وارثه بعد موته أو موكله.
- (٥) انظر السر المصون (١/٣٠٦).
- (٦) منهم بن النقيب والإسنوي، انظر السر المصون (١/٣٠٦).
- (٧) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢/٤٣٩).
- (٨) أي أنه إذا حدث عند المشتري عيب مؤثر، كنسيان العبد القرآن أو الصنعة أو زوّج الجارية ثم اكتشف المشتري عيباً قديماً، فإنه ليس له الرد لنقصان قيمته ولكون العيب الحادث بعد الشراء مؤثراً.
- (٩) هذه المسألة استثناء من القاعدة التي قالها الشيخان في الروضة وأصلها في هذا الباب وهي: (كل ما يثبت الرّدّ على البائع لو كان عنده، يمنع الردّ إذا حدث عند المشتري) ١. هـ. انظر الروضة (٣/٤٨٣).
- (١٠) انظر السر المصون (١/٣٠٧).

الاستثناء إشارة إلى مسألة قطع الإصبع الزائدة، كما نقله في "المهمات"<sup>(١)</sup>، وقدّره بما فيه من الخلاف، وردّه غيره<sup>(٢)</sup>. ولو حدث عنده عيبٌ وزال قبل علمه بالقلم، فالأصح له الردُّ، وكذا لو كان الحادثُ التزويجُ فقال الزوج: إن ردّك المشتري بعيبٍ فأنت طالقٌ وكان قبل الدخول.

ولو حدث العيبُ بربويٍّ بيعَ بجنسه، ثم علم القلم، فالأصح تعيُّنُ الردِّ وأرش الحادث، ولو زال القلم قبل أخذ أرشه لم يأخذه، أو بعده ردّه على المذهب. ويُعذرُ في تأخير الإعلامِ بحادثٍ قريبِ الزوالِ كَرَمَدٍ<sup>(٣)</sup> في أحد القولين بلا ترجيح لهما<sup>(٤)</sup>. نعم قد يُفهمُ في "الصغير"<sup>(٥)</sup> ترجيحُ المنع، وجزم في "الأنوار" بالعذر<sup>(٦)</sup>.

(١) انظر المهمات (٢/٢٧٢).

(٢) ردّه الأذرعِيّ. انظر السر المصون (١/٣٠٧).

(٣) رَمَدَ العينُ: هاجت وانتفخت فالرجل (أرَمَد) والمرأة (رَمَداء). انظر لسان

العرب (٥/٣١١)، انظر المصباح المنير (١/٢٣٨)، المعجم الوسيط (١/٣٧١).

(٤) القول الثاني: وهو المنع من الرد لقدرته على طلب الأرش، فأخر ذلك فبطل حقه، انظر

الروضة (٣/٤٨٢)، العزيز (٤/٢٥٦).

(٥) انظر الشرح الصغير (٧/٧).

(٦) انظر الأنوار (١/٣٤٨).

ولو كَسَرَ بِيضاً مَذِراً<sup>(١)</sup> لا نفع فيه، أو بطيخاً كله مُدَوِّداً، أو نحوه مما لا قيمة لفاسده، فَعَلِمَ الْعَيْبَ، رَجَعَ بِكُلِّ الثَّمَنِ عَلَى النَّصِّ<sup>(٢)</sup>؛ لِتَبَيُّنِ فُسَادِهِ<sup>(٣)</sup> عِنْدَ الْمُعْظَمِ، فَتَكُونُ الْقَشُورُ لِلْبَائِعِ، وَعَلَيْهِ تَنْظِيفُ الْمَوْضِعِ مِنْهَا. وَثَقِبُ الرَّانِجِ<sup>(٤)</sup> مِمَّا يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ مَعْرِفَةُ الْعَيْبِ الْقَدِيمِ لَا كَسْرُهُ وَلَا تَقْوِيرُهُ<sup>(٥)</sup> كَبِيرٌ لِبَطِيخٍ مَعَ إِمْكَانِ يَسِيرٍ، وَقَدْ يَعْرِفُ الْبَيْضَ بِالْقَلْقَلَةِ<sup>(٦)</sup>.

### فَرْعٌ

فِي مَعْنَى الْعَبْدَيْنِ الْمُبَاعَيْنِ صَفَقَةً كُلُّ شَيْئَيْنِ لَا تَتَّصِلُ مَنَفَعَةُ أَحَدِهِمَا بِالْآخَرِ، وَيَجُوزُ رَدُّ الْمَعِيبِ مِنْهُمَا، وَحَدَهُ بَرَضَى الْبَائِعِ فِي الْأَصَحِّ، وَفِي جَوَازِهِ<sup>(٧)</sup> قَهراً فِيمَا

[٤٥/ب]

- (١) مَذَرَتْ: الْبَيْضَةُ وَالْمَعْدَةُ (مَذِراً) فَهِيَ (مَذِرَةٌ) فَسَدَتْ، وَ(أَمَذَرَتْهَا) الدَّجَاجَةُ أَفْسَدَتْهَا. انظر المصباح المنير (٥٦٧/٢).
- (٢) انظر الأم (٦٦/٣) باب ما ينبت الزرع - دار المعرفة - بيروت (ط ٢) ١٣٩٣ هـ.
- (٣) أي فساد العقد.
- (٤) الرَّانِجُ: بفتح النون وقيل بكسرهما، الجوز الهندي، ويطلق كذلك على نوع من التمر أملس.
- (٥) انظر المصباح المنير (٢٤٠/١).
- (٦) قَوَّرْتُ: الشَّيْءَ (تَقْوِيراً) قَطَعْتُهُ مِنْ وَسْطِهِ (خَرْقاً) مُسْتَدِيراً كَمَا يُقَوِّرُ الْبَطِيخُ. انظر المصباح المنير (٥١٩/٢).
- (٧) قَلْقَلَةُ قَلْقَلَةٍ: حَرَّكَه فَتَحَرَّكَ. انظر المصباح المنير (٥١٥/٢).
- (٨) أي رد بعض المبيع وهو المعيب منهما.



لا ينقصُ بالتبعض كالحَبِّ، خلافُ / نقلاهُ<sup>(١)</sup> بلا ترجيح، ونقل<sup>(٢)</sup> عن النص<sup>(٣)</sup>  
الجوازُ، ورجحه جماعةٌ من المتأخرين<sup>(٤)</sup>. ولو اختلفا في عيب يمتنع حدوثه، صدَّقَ  
مدَّعي قدمه، أو يمتنع قدمه، صدَّقَ مدَّعي حدوثه، ولا يمينَ فيهما ويُصدَّقُ  
المشتري بيمينه إذا ادعى عيين فاعترف البائع بأحدهما، كما قاله ابن القطان<sup>(٥)</sup>  
ونُسب للنص<sup>(٦)</sup>.

وحيث صدَّقنا البائع<sup>(٧)</sup> فحلَّف، ثم جرى الفسخُ فطلبَ الأرش<sup>(٨)</sup>، فليس له

(١) انظر الروضة (٤٨٩/٣) وقال: الخلاف أن فيه وجهين، بناءً على أن المانع ضرر التبعض أو اتحاد الصفقة، العزيز (٢٧٣/٤).

(٢) نقله ابن الرفعة عن نص الأم - انظر السر المصون (٣٠٩/١).

(٣) انظر الأم (٦٨/٥).

(٤) منهم الأذرعى، والبلقينى، والإسنوي، انظر السر المصون (٣٠٩/١).

(٥) انظر السر المصون (٣١٠/١).

ابن القطان هو الحسين بن محمد أبو عبدالله القطان صاحب "المطارحات"، وهو تصنيف لطيف وضع للامتحان. قال النووي - رحمه الله -: من أصحابنا أصحاب الوجوه - ولم يذكر تاريخ وفاته. انظر ابن شهبة (٢٢٥/١)، طبقات الشافعية الكبرى لتاج الدين علي بن عبدالكافي السبكي، تحقيق محمود الطناحي، عبدالفتاح الحلو، دار إحياء الكتب العربية (٤٠٠/٤).

(٦) نسبه للنص قاضي القضاة أحمد بن عبدالله المعروف بابن الوسيط في شرحه للوسيط، انظر السر المصون (٣١٠/١). وانظر فتح الوهاب شرح منهج الطلاب لذكريا بن محمد الأنصاري دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨ هـ (ط ١).

(٧) في حدوث العيب وليس في قدمه.

(٨) أي البائع.

[أو البهيمه<sup>(١)</sup>] التي باعها حاملاً بالولادة، فلا ردّ على ما قالاه<sup>(٢)</sup>،  
وقال ابن الرفعة<sup>(٣)</sup>: إذا ضمّناه ما تقدّم سببه فينبغي الردّ هنا. قال السبكي<sup>(٤)</sup> ومحلّه  
إذا جهله المشتري.

ولو وطئ<sup>(٥)</sup> [المشتري<sup>(٦)</sup>] الثيبَ أجنبيّاً أو البائعُ بلا شبهة، فهو زناً يمنع الردّ  
القهريّ. ولو زالت البكارةُ بوثبةٍ ونحوها فكالاقتضا<sup>(٧)</sup> أو بزواجٍ سابقٍ فله الردّ.

(١) سقطت من (ب)، (ج).

(٢) انظر الروضة (٤٩٤/٣). العزيز (٢٧٨/٤).

(٣) انظر الكفاية (٦٨ق/٦).

(٤) انظر السر المصون (٣١٠ق/١).

(٥) زائدة في الأصل وليست موجودة في (ب، ج) وهو الصحيح المناسب للسياق؛ لأن هذه  
الكلمة لا محل لها هنا، إلا إذا كان يريد بها المشتري بالألف دون الياء فيمكن ذلك.

(٦) الاقتضا<sup>(٧)</sup>: إزالة القصة وهي البكارة، والاقتضا<sup>(٧)</sup> كذلك بالفاء، هو إزالة البكارة. انظر  
المصباح المنير (٤٧٥/٢، ٥٠٧).

## فصل

## [في تصحيح خيار التصرية]

إنما يثبت خيار التصرية لجاهلها وعن النص<sup>(١)</sup> امتداده ثلاثاً وصوبه ابن دقيق العيد<sup>(٢)</sup> واختاره السبكي<sup>(٣)</sup>، وفرّع الشيخان عليه ثبوته لمن اشتراها عالماً بالتصرية، ونفيه إذا عرفها في آخر الثلاثة أو بعدها<sup>(٤)</sup>. وكون ابتدائها من العقد على الخلاف في خيار الشرط<sup>(٥)</sup>، وصوب في الحواشي<sup>(٦)</sup> اعتبارها من وقت ظهور التصرية وهل ثبت في التصرية بنفسها

(١) انظر الأم كتاب اختلاف العراقيين (١٠٠/٧).

(٢) انظر إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام لابن دقيق العيد. دار الكتب العلمية، بيروت، بدون، (١١٧/٣).

وابن دقيق العيد هو: محمد بن علي بن وهب بن مطيع شيخ الإسلام تقي الدين أبو الفتح بن دقيق العيد، أثنى عليه ابن عبد السلام، ووصفه الذهبي بنعوت كثيرة، منها أنه قاضي القضاة بمصر، وشيخها وعالمها، له مصنفات كثيرة منها "الإلام في الحديث"، و"الإلام شرح الإلام" وغيرهما توفي سنة ٧٠٢هـ. ودقيق العيد لقب لجده وهب. انظر ابن شعبة (٢٣١/٢).

(٣) انظر السر المصون (٣١١/١).

(٤) انظر الروضة (٤٦٨/٣). العزيز (٢٣٠/٤).

(٥) والخلاف هو: هل يعتبر الابتداء من وقت العقد أو من وقت التصرف؟ قال صاحب السر المصون: والمعتمد منه أنه من العقد (٣١١/١).

(٦) انظر حواشي الروضة لشيخ الإسلام جلال الدين عبد الرحمن بن رسلان البلقيني المطبوعة مع الروضة - دار الفكر - بيروت ١٤١٥هـ (١٧٩/٣).

لنسيانٍ أو نحوه أو لا ؟ وجهان مطلقان في الشرحين و"الروضة"<sup>(١)</sup> وجزم  
 "الحاوي" بالثاني<sup>(٢)</sup> ورجَّح الأذرعي<sup>(٣)</sup> الأول وقال: إنه قضية "نص الأم"<sup>(٤)</sup> .  
 ولو استمرَّ اللبنُ على الحد الذي أشعَرْتُ به التصريَّةُ، فلا خيارَ في الأصح،  
 ولو ردَّ المصراةَ بعد الحلبِ لم يُجَبَّر المشتري على ردِّ اللبن، ولا البائعُ على  
 قبُوله، وإن لم يتغير في الأصح، بل يُردُّ التمرَ بدَّله، ولو تراضيا بغيره جاز،  
 ولو فُقد فقيمتُه بالمدينة.

(١) قال النووي رحمه الله: ولو لم يقصد التصريَّة، لكن ترك الحلب ناسياً، أو لشغل عرض، أو  
 تصرَّت بنفسها، ففي ثبوت الخيار وجهان. أحدهما: لا، وبه قطع الغزالي، لعدم التدليس.  
 وأصحهما عند صاحب "التهذيب": نعم، لحصول الضرر. انظر الروضة (٤٧٠/٣)،  
 العزيز (٢٤٢/٤).

(٢) انظر السر المصون (٣١١/١).

(٣) السر المصون (٣١١/١).

(٤) ولم أعثر على النص في كتاب الأم.

## باب

## [في تصحيح ما يُستثنى من منطوق قول المنهاج: المبيع قبل قبضه من ضمان البائع]

لو اشترى أمة فأحبَّلها أبوه قبل القبض ثم مات لم يفسخ البيع<sup>(١)</sup> ومثله لو اشترى السيّد من مكاتبه، أو الوارث من مورّثه شيئاً ثم عجز المكاتب أو مات المورث قبل القبض قاله "الوجيزي"<sup>(٢)</sup> / وهو ظاهر.

[٤٦/أ]

وقد ذكرنا<sup>(٣)</sup> في مسألة الوارث جواز بيعه قبل القبض، وإن كان على الميت دين فيتعلّق بالثمن، فإن كان معه وارث آخر لم ينفذ بيعه في قدر نصيب الآخر حتى يقبضه ويلحق بالتلف وقوع الدّرة في البحر، وانفلات الطير، والصيد المتوحش، واختلاط غير المتماثل كثوب أو شاة بغيره ولم يتميز، وكذا انقلاب العصير خمراً كما أطلقاه<sup>(٤)</sup> في باب البيع، فاقتضى أنه لا يعود بعوده خلاً. وقال الأذرعي<sup>(٥)</sup> إنه الأصح، خلاف ما اقتضاه كلامهما في باب الرهن<sup>(٦)</sup>.

(١) لأن الشرع جعل وطء أبيه كوطئه حيث رتب عليه حكمه، انظر السر المصون (١/٣١٢).

(٢) انظر السر المصون (١/٣١٣).

والوجيزي هو: أحمد بن محمد بن سليمان جمال الدين الوجيزي، لقّب بذلك لكونه كان يحفظ "الوجيز" للغزالي، من تلاميذه جمال الدين الإسوي، وتوفي سنة ٧٢٩.

(٣) انظر الروضة (٣/٥١٠). العزيز (٤/٢٩٨).

(٤) انظر الروضة (٣/٥٠٤). العزيز (٤/٢٩٠).

(٥) انظر السر المصون (١/٣١٣).

(٦) وما في الرهن أن البيع لا يطل ولكن للمشتري الخيار لأن الخل دون العصير. انظر الروضة

(٧٢/٤). العزيز (٤/٤٧٩).

ولو أتلّف المشتري المبيع قبل القبض؛ لصيّاله<sup>(١)</sup> عليه، لم يضمنه على الأصح، في "الزوائد"<sup>(٢)</sup> وكذا لو قُتل له لردّته إن كان هو الإمام، ولو قتله قصاصاً، ففي "المطلب"<sup>(٣)</sup> يظهر أنه كافّة سماوية، وكذا لو كان الأجنبي المتلف حربياً، أو أُتلّف بحق كقصاص، أو كان العقد في الصرف ونحوه<sup>(٤)</sup>، كما استثناه جماعة من المتأخرين<sup>(٥)</sup> وإتلاف أعجمي، أو صبي لا يميز بأمر غيره كإتلاف الآمر، والمراد بالأرّش في مسألة تعيب الأجنبي هو الآتي في الجنايات، كنصف القيمة في اليد<sup>(٦)</sup>، وإنما يُعرّمه المشتري المحيّر<sup>(٧)</sup> إذا قبض المبيع لجواز تلفه قبله فينفسخ<sup>(٨)</sup>، كما قاله الماوردي<sup>(٩)</sup>: وأقراه<sup>(١٠)</sup>، وفي كلام غيره ما ينازعه<sup>(١١)</sup>.

- (١) صال الفحل (يصول) (صولاً) وثب، قال أبو زيد: إذا وثب البعير على الإبل يقاتلها قلت: استأسد البعير، و(صال) عليه استطال. انظر القاموس المحيط ص ١٣٢٢، المصباح المنير (٣٥٢/١).
- (٢) انظر الروضة (٥٠٤/٣).
- (٣) انظر السر المصون (٣١٣/١).
- (٤) مما يشترط لصحته القبض.
- (٥) كالأذرعي والبلقيني. انظر السر المصون (٣١٣/١).
- (٦) أي نصف القيمة في يد العبد المقطوعة من قبل الأجنبي.
- (٧) أي المحيّر للعقد.
- (٨) أي أن المشتري يأخذ الأرّش من الأجنبي مقابل العيب الذي أحدثه الأجنبي في البيع عندما يقبض المشتري المبيع، وليس قبل القبض؛ لاحتمال تلف المبيع قبل قبضه، فينفسخ العقد.
- (٩) انظر الحاوي للماوردي (٢٧٢/٦).
- (١٠) انظر الروضة (٥٠٤/٣)، العزيز (٢٩٢/٤).
- (١١) نقل صاحب السر المصون أن المقصود في قوله: (وفي كلام غيره ما ينازعه) أنه الزركشي، حيث توقف في كون القبض للأرّش لابد أن يكون بعد قبض المبيع.

وفي "الاعتياض"<sup>(١)</sup> عن المبيع الثابت في الذمة تناقضٌ للشيخين، تبعهما فيه  
الإسنوي، وفي "الخادم"<sup>(٢)</sup> أن المعتمد المنع.

وإنما يطل البيع للبائع قبل القبض بغير جنس الثمن، أو بزيادة، أو نقص،  
أو تفاوتٍ صفةٍ، وإلا فهو إقالة بلفظ البيع، كما نقلاه عن المتولي وأقره<sup>(٣)</sup>

ونوزعا فيه<sup>(٤)</sup> وصحح السبكي<sup>(٥)</sup> جوازَ رهنِ المبيع منه قبل القبض بغير الثمن

وسبب التوقف هو قوله بثبوت الحق للمشتري، فلا يترك لأمر متوهم، وقال كذلك: إنه  
يلزم الماوردي بقوله هذا أنه لو غصب المبيع قبل القبض لم يملك أحدهما المطالبة به انظر  
السر المصون (٣٠٤/١).

والذي يظهر لي أن كلام الزركشي في اعتراضه على الماوردي ليس بدقيق لأنه لو غصب  
قبل القبض انفسخ العقد وأصبحت المطالبة للغاصب من قبل البائع لأنه غصب في يده قبل  
التسليم. والله أعلم.

(١) مكررة في (ج).

(٢) الاعتياض: عاض بمعنى بدّل. انظر المصباح المنير (٤٣٨/٢).

(٣) انظر السر المصون (٣١٤/١).

(٤) انظر الروضة (٥٠٩/٣). صورة المسألة هي: أن المشتري إذا باع العين التي اشتراها قبل

قبضها على البائع نفسه فإن فيها وجهين، أحدهما: أنه كغيره (أي لا يصح قبل القبض).

والثاني: يصح إذا باعه بغير جنس الثمن، أو بزيادة، أو نقص، أو تفاوت صفة. أما إذا باعه

بنفس الثمن فإنها تعتبر إقالة بلفظ البيع، ونقلاه عن المتولي في (التمة). العزيز (٢٩٦/٤).

(٥) أي نوزع الشيخان في إقرارهما للمتولي أنه أقال له إذا باعه بنفس الثمن وذلك بقول

القاضي حسين شيخ المتولي أن فيها الوجهين السابقين، وأن العبرة في العقود باللفظ أو

بالمعنى، ومقتضى ذلك تصحيح البطلان أيضاً، انظر السر المصون (٣١٤/١).

ونوزعاً فيه<sup>(١)</sup> وصحح السبكي<sup>(٢)</sup> جوازَ رهنِ المبيع منه قبل القبض بغير الثمن خلافاً للشيخين<sup>(٣)</sup> وقال الأذرعي<sup>(٤)</sup> إنه<sup>(٥)</sup> الحق.

وحكمُ الإيلاد<sup>(٦)</sup> كالاعتاق<sup>(٧)</sup> وكذا الترويجُ في الأصح، ويصير قابضاً بالإعتاق، والإيلاد، لا بوطء الزوج.

وَيَمْتَنِعُ الْعَتَقُ عَلَى مَالٍ أَوْ عَنْ كَفَّارَةِ الْغَيْرِ، وَأَمَّا الْوَقْفُ فَالْأَصَحُّ فِي "الْمَجْمُوعِ"<sup>(٨)</sup> صَحَّتْهُ. وَالَّذِي فِي "الرَّوْضَةِ"<sup>(٩)</sup> وَأَصْلُهَا<sup>(١٠)</sup> عَنْ الْمُتَوَلَّى وَأَقْرَاهُ إِنْ قَلْنَا: يَفْتَقِرُ إِلَى الْقَبُولِ، فَكَالْبَيْعِ، وَإِلَّا فَكَالْعَتَقِ. قَالَا: وَبِهِ قَطْعُ الْمَاورِدِيِّ<sup>(١١)</sup>،

(١) أي نوزع الشيخان في إقرارهما للمتولي أنه أقال له إذا باعه بنفس الثمن وذلك بقول القاضي حسين شيخ المتولي أن فيها الوجهين السابقين، وأن العبرة في العقود باللفظ أو بالمعنى، ومقتضى ذلك تصحيح البطلان أيضاً، انظر السر المصون (٣١٤/١).

(٢) انظر السر المصون (٣١٤/١).

(٣) انظر المنتهاج مع مغني المحتاج (٤٦٢/٢).

(٤) انظر السر المصون (٣١٤/١).

(٥) أي تصحيح السبكي.

(٦) الإيلاد: طلب الولد من الأمة. انظر التعريفات ص ٣٨.

(٧) في صحتها قبل القبض.

(٨) انظر المجموع (٢٥٢/٩).

(٩) انظر الروضة (٥٠٨/٣).

(١٠) انظر العزيز (٢٩٥/٤).

(١١) انظر الحاوي الكبير (٥٦/٦).



فقال: يصير قابضاً / حتى لو لم يرفع البايع يده صار مضموناً عليه بالقيمة، وكذا [٤٦/ب] قال: في إباحة الطعام للمساكين إذا كان اشتراه جزافاً<sup>(١)</sup>.

ولو استأجر صباغاً<sup>(٢)</sup>، أو قصاراً<sup>(٣)</sup> للعمل في ثوب، وسلّمه، فليس له بيعه قبل العمل، وكذا بعده، إن لم يكن سلمه الأجرة؛ لأن له الحبس للعمل، ثم لاستيفائها، وبه يقاس صوغ<sup>(٤)</sup> الذهب، ونسج الغزل<sup>(٥)</sup>، ورياضة الدابة. ولو مات المشتري قبل القبض، فليس لوارثه البيع حتى يقبض. ويجوز بيع ما عاد إليه بفسخ عقد قبل استرداده، كسلم أو بيع إن رد الثمن وبيع ماله في يد غيره بشراء أو هبة فاسدين<sup>(٦)</sup>، كما ذكرناه<sup>(٧)</sup> هنا مع المضمونات بالقيمة فاقتضى أن الهبة الفاسدة مضمونة وقد صرح به في "الصغير"<sup>(٨)</sup> في اتحاب المحرم الصيد لكن أطلق الرافي

(١) الجُزَافُ: بيع الشيء لا يعلم كيّله ولا وزنه، وكذلك المجازفة في البيع المساهلة. انظر المصباح المنير (٩٩/١).

(٢) صبغ الثوب ونحوه صبغاً: لَوْنُهُ فهو صَبَّاغٌ. انظر المعجم الوسيط (٥٠٦/١).

(٣) قَصَّرَ الثوب: أي دَقَّه وبيّضه فهو قَصَّارٌ ومَقْصَرٌ. انظر لسان العرب (١٨٩/١١)، المصباح المنير (٥٠٥/٢).

(٤) صوغ الذهب: أي جعله حليّاً. انظر المصباح المنير (٣٥٢/١).

(٥) نَسَجَ الغَزْلُ: أي فَتَّلَ الصوف أو القطن ونحوهما خيوطاً بالغزل. انظر المصباح المنير (٤٤٦/١). المعجم الوسيط (٦٥٢/٢).

(٦) أي فاسدين لفقد شرط أو نحوه، قبل استرداد المبيع.

(٧) انظر الروضة (٥١١/٣). العزيز (٢٩٨/٤).

(٨) انظر السر المصون (٣١٦/١).

ففيها خلافاً في باب الهبة<sup>(١)</sup> فصحح المصنف<sup>(٢)</sup> عدم الضمان. يوافقه كلامهما في الوصايا<sup>(٣)</sup> والعقود، وكذا في التيمم<sup>(٤)</sup> في هبة الماء بعد الوقت، وهو مقتضى قاعدة فاسد العقود كما قاله الإسنوي<sup>(٥)</sup>. وقال في "الحواشي"<sup>(٦)</sup>: محله إذا لم يُتلفها المتهب، وإلا ضَمِنَ قطعاً. وكلام الماوردي<sup>(٧)</sup> صريح فيه.

ويشترط في استبدال ما لا يوافق في العلة التعيين في المجلس<sup>(٨)</sup>، وكذا في القرض وبدل المتلف وإن لم يكن قيمة.

والأظهر في "الزوائد"<sup>(٩)</sup> جواز بيع الدين لغير من عليه، وفي "الروضة" في

(١) والخلاف هو:

الوجه الأول: أنه لا يحصل الملك في الهبة الفاسدة، والمال المقبوض مضمون على المتهب كالمقبوض بالبيع الفاسد.

الوجه الثاني: المال المقبوض غير مضمون كالمقبوض في الهبة الصحيحة. ويقال: إنهما قولان لا وجهان والله أعلم. انظر العزيز (٣٣٥/٦).

(٢) انظر الروضة (٣٨٨/٥).

(٣) انظر الروضة (٢٧٧/٦). العزيز (٢٢١/٧).

(٤) انظر الروضة (٩٨/١). ولم أجد للإمام الرافعي - رحمه الله - في كتابه العزيز شيئاً في ذلك.

(٥) قاعدة فاسد العقود هي: أن كل عقد يقتضي صحيحه الضمان فكذلك فاسده، ومالا

يقتضي صحيحه الضمان فكذلك فاسده. انظر المهمات (٣١٣/٢).

(٦) انظر الحواشي (٢٥/٥).

(٧) انظر الحاوي الكبير للماوردي (٤١١/٩).

(٨) أي يشترط تعيين البدل في المجلس حتى ولو كان من غير جنس المبدل منه.

(٩) انظر الروضة (٥١٦/٣).

الخلع ما يوافقه<sup>(١)</sup> ونقل أن المصنف أفتى به<sup>(٢)</sup>، فيشترط حينئذ تقابض العوضين في المجلس كما قالاه<sup>(٣)</sup> ونازع فيه<sup>(٤)</sup> ابن الرفعة<sup>(٥)</sup>، والسبكي<sup>(٦)</sup>، وغيرهما. ويحصل التمكين من التصرف المعتبر في قبض العقار بتسليم المفتاح. ويكفي لقبض المنقول المبيع في دار البائع نقله بلا إذنه إلى خيرٍ منها بالنسبة إلى دخوله في ضمانه.

ولو جاء البائع بالمبيع فقال له المشتري: ضعه فوضعه بين يديه حصل القبض، وكذا لو وضعه ولم يقل المشتري شيئاً، أو قال: لا أريده، في الأصح<sup>(٧)</sup>، كما يَرَأُ الغاصبُ بوضع المغصوب بين يدي المالك، فللمشتري التصرف فيه، /

(١) انظر الروضة (٤٣٥/٧).

(٢) وقد وجدت كلاماً للنووي - رحمه الله -، في الروضة يوافق هذا النقل حيث قال: (قلت: الأظهر: الصحة أهد) انظر الروضة (٥١٦/٣). وقال صاحب السر المصون: إن الناقل عن النووي - رحمه الله - هو الأذرعي - رحمه الله -، (٣١٦/١).

(٣) انظر الروضة (٥١٦/٣). العزيز (٣٠٤/٤).

(٤) أي في اشتراط التقابض في المجلس.

(٥) انظر السر المصون (٣١٦/١).

(٦) انظر المرجع السابق.

(٧) قال صاحب السر المصون: أو قال لا أريده ولا مانع من أخذه في الأصح؛ لوجوب التسليم والتسلم، فجعل قابضاً بذلك حكماً، كما يَرَأُ الغاصب من ضمان المغصوب بوضع المغصوب بين يدي المالك. انظر السر المصون (٣١٦/١).

به<sup>(١)</sup>؛ لأن هذا القدر لا يكفي لضمان الغصب<sup>(٢)</sup>.

والقبض في خفيف يتناول باليد تناوله، كما قاله جمع<sup>(٣)</sup>، واستدركه في "الزوائد" على الرافعي<sup>(٤)</sup>، وفي "المجموع" على المذهب<sup>(٥)</sup>، ونوزع فيه<sup>(٦)</sup>.  
ولو باع الوديعة أو العارية أو نحوهما ممن في يده<sup>(٧)</sup>، اعتُبر لجواز التصرف وانتقال الضمان مضي زمن إمكان القبض في الأصح، كما يتوقف عليه ملك الموهوب<sup>(٨)</sup> في نظير المسألة، ولا بد [هنا<sup>(٩)</sup>] أيضاً من الإذن في القبض إن كان

(١) أي لم يجر من البائع إلا مجرد الوضع بين يدي المشتري.

(٢) أي لا يطالب المشتري بضمانه.

(٣) لأن ذلك الضمان ضمان الغصب، والنقل شرط لوجوب ضمان الغصب، انظر التهذيب (٤٠٩/٣).

(٤) منهم البغوي في "التهذيب" (٤٠٧/٣).

(٥) انظر الروضة (٥٢١/٣).

(٦) انظر "المجموع" (٣٣٣/٩).

(٧) ذكر صاحب السر المصون أن الذي نازع صاحب الزوائد في هذا الاستدراك هو الأذرع بقوله: (ويشبه أن يقال هذا نقل لهذه الأشياء، فلا استدراك إذاً) اهـ (٣١٧/١).

(٨) أي باع عيناً لمن هي تحت يده، إما بوديعة أو عارية أو هبة أو شركة أو وكالة أو نحوها.

(٩) أي يتوقف ملك الموهوب له للهبة على مضي زمن إمكان القبض، ولا تكفي التخلية أو النقل التي يقتضيها منطوق قول المنهاج: (وقبض العقار تخليته، وقوله: وقبض المنقول تحويله). انظر السر المصون (٣١٧/١).

(١٠) في جـ (ههنا) والمقصود بقوله هنا أي في البيع لمن المبيع تحت يده.

الموهوب<sup>(١)</sup> في نظير المسألة، ولا بد [هنا<sup>(٢)</sup>] أيضاً من الإذن في القبض إن كان الثمن حالاً ولم يُسلمه على المذهب<sup>(٣)</sup>.

### فرع

المجزوم به في الشرحين<sup>(٤)</sup> و"الروضة"<sup>(٥)</sup> هنا أنه ليس للبائع حبس المبيع بعد حلول الثمن المؤجل. وصوب في "المهمات"<sup>(٦)</sup> خلافه، مستنداً لنص الشافعي وكذا فعل في نظير المسألة في الصداق كما صححه في "الصغير"<sup>(٧)</sup> هناك.

وفساد القبض فيما لو كان لـ بكر مثلاً طعاماً مقدراً على زيد ولعمرو على بكر مثله فقال بكر: يا عمرو اقْبِضْ من زيد مالي عليه لنفسك ففعل، [مختص<sup>(٨)</sup>] بالنسبة إليه، أما بالنسبة إلى زيد فصحيح فتبرأ ذمته، والمقبوض مضمون على القابض. ومثله لو قال له: أحضر معي لأكيله منه لك،

(١) أي يتوقف ملك الموهوب له للهبة على مضي زمن إمكان القبض، ولا تكفي التخلية أو النقل التي يقتضيها منطوق قول المنهاج: <sup>١</sup>وقبض العقار تخليته، وقوله: وقبض المنقول تحويله<sup>٢</sup>. انظر السر المصون (١/٣١٧).

(٢) في جـ (ههنا) والمقصود بقوله هنا أي في البيع لمن المبيع تحت يده.

(٣) إما إذا كان الثمن مؤجلاً أو حالاً وسلمه له، فإن للمشتري قبض المبيع والتصرف فيه.

(٤) انظر العزيز (٤/٣١٥).

(٥) انظر الروضة (٣/٥٢٦).

(٦) انظر المهمات (٢/٢٨١).

(٧) نقله عن <sup>١</sup>صاحبه المهمات (٢/٢٨١).

(٨) في جـ (مختصة).

فَفَعَلَ، وكذا لو قال: أَقْبِضْهُ لِي، ثم أقْبِضْهُ مِنِّي لِنَفْسِكَ بذلك الكيل، أو احْضُرْ مَعِيَ لِأَقْبِضْهُ لِنَفْسِي، ثم تأخذه بذلك الكيل، فَفَعَلَ، فيصح قبضه لبكرٍ في الصورة الأولى، وقبضُ بكرٍ لنفسه في الثانية، ويترأ زيدٌ. والأصحُّ أن الاستدامةَ في المكيالِ كابتدائه<sup>(١)</sup>.

ولا يُجبر البائع بوكالةٍ أو ولايةٍ على التسليم ابتداءً، بل لا يُسلم حتى يقبضَ الثمن، كما يأتي في الوكالة<sup>(٢)</sup> وإنما يُحجرُ على المشتري الموسرِ بمالٍ غائبٍ<sup>(٣)</sup> لأجل الثمن، إذا لم يكن محجوراً عليه بالفلس.

ولو كان يخافُ تعذرَ المبيع، فكخوف البائع على الثمن<sup>(٤)</sup>.

(١) أي: إبقاء الكيل كما هو دون إعادته عندما يريد إقباضه لشخص آخر.

ولكن قال النووي رحمه الله في الروضة: (والأصح عندي: لا يصح، حتى يخرج من المكيال، ثم يجعله فيه ثانياً للكيل على زيد) اهـ (٤١٤/٣).

(٢) انظر كتاب الوكالة ص ٢٠٥.

(٣) أي غائب عن مجلس العقد.

(٤) أي يقاس حق المشتري في الاحتفاظ بالثمن إن خاف أن البائع لا يسلمه المبيع على حق البائع في الاحتفاظ بالمبيع إن خاف أن المشتري لا يسلمه الثمن. فهما سواء.

## باب

[ في تصحيح التولية<sup>(١)</sup> وما معها ]

يشترط في التولية علمُ المُوَلَّى أيضاً بالثمن<sup>(٢)</sup>، وكونه مثلياً كما اقتضاه تعبيرُ "المنهاج"<sup>(٣)</sup>، فلو كان عرضاً لم تصح التولية، إلا إذا انتقلَ من البائع إلى [المتولي]<sup>(٤)</sup>.  
 فلو قال: قام عليّ بكذا وقد وليْتُكَ / بما قام عليّ، أو وليْتُ على صداقها [٤٧/ب] بلفظ القيام، أو وليّ على عوضِ الخلع فوجهان في "الروضة"<sup>(٥)</sup> وأصلها<sup>(٦)</sup>، بلا ترجيح.

ولو حُطَّ الثمن كله عن المُوَلَّى بعد التولية صحت، وانحطَّ عن المتولي، أو قبلها بطلت<sup>(٧)</sup>.

(١) التولية: لغة: من ولي فلاناً عملاً: إذا أقامه عليه، انظر معجم لغة الفقهاء (ص ١٥٢).

اصطلاحاً: أن يشتري شيئاً ثم يقول لغيره: وليتك هذا العقد، أي بعته برأس ماله الذي اشتريته به. انظر تحرير التنبيه ص ٢١٤، مغني المحتاج (١٠٠/٢).

(٢) أي: كما أنه يشترط علم المُوَلَّى بقدر الثمن، فإنه يشترط كذلك علم المُوَلَّى.

(٣) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤٧٥/٢).

(٤) في جـ (المولي).

(٥) انظر الروضة (٥٢٨/٣).

(٦) انظر العزيز (٣١٨/٤).

ونقل صاحب السر المصون عن اليميني في روضه (روض الطالب) أنه رجح الجواز، لكن زاد ذكر القيمة مع العرض المُشْتَرى به (٣١٩/١).

(٧) لكونه بيعاً بلا ثمن.

ولو كان الثمن دراهم معينة غير موزونة<sup>(١)</sup> لم يصح البيعُ مَرابحةً<sup>(٢)</sup> في الأصح<sup>(٣)</sup> أو عرضاً. ففي "الروضة"<sup>(٤)</sup> وأصلها<sup>(٥)</sup>، أنه إذا باعه مُرابحةً بلفظ الشراء أو القيام، ذكرَ أنه اشتراه بعرضٍ قيمته كذا، ولا يقتصرُ على القيمة، ورده في "المهمات"<sup>(٦)</sup> في لفظ القيام واعتمدَ فيه جوازَ الاقتصارِ عليها<sup>(٧)</sup>، ونقله عن جمع<sup>(٨)</sup>، واستشهد بما لو كانت السلعة أجرةً أو صداقاً أو نحوه.

لو اطلع البائع على عيب قدسِمَ فرضيَ به ذكره أيضاً في المراجعة، وعليه الإخبارُ بالغبنِ والشراء من ولده المحجورِ عليه<sup>(٩)</sup>، أو بدينٍ له على البائع وهو مماطلٌ أو معسرٌ<sup>(١٠)</sup>.

(١) أي لم توزن مثل أن يقول: الثمن هذه الصرة من الدراهم.

(٢) المراجعة هي: البيع بزيادة على الثمن الأول. انظر التعريفات ص ٢٦٦، تحفة المحتاج (١٦٣/٢)

(٣) لكون الثمن في هذه الحالة مجهولاً.

(٤) انظر الروضة (٥٣٣/٣).

(٥) انظر العزيز (٣٢٢/٤).

والمقصود أنه لا يكفي أن يقول اشتريته بقيمة كذا دون ذكر العرض، بل لابد من ذكر العرض مع القيمة.

(٦) انظر المهمات (٢٨١/٢).

(٧) أي على ذكر القيمة.

(٨) انظر السر المصون (٣٢٠/١).

(٩) لأن الغالب عند الشراء من ولده الصغير أو المحجور عليه أن يزيد في الثمن، وذلك تحرزاً من التهمة، انظر المرجع السابق.

(١٠) لأنه سيزيد في السعر لاستخلاص دينه.



## باب

[في تصحيح أحكام بيع الأصول<sup>(١)</sup> والثمار<sup>(٢)</sup>]

لو باع أرضاً دون ما فيها من بناءٍ أو شجرٍ، لم يدخلُ. وما يَبْقَى سنةً فقط ويُثْمَرُ مراراً فيه عند الإطلاق وجهان<sup>(٣)</sup>، وعن النص<sup>(٤)</sup> أنه كالشجر.

ولو باع أرضاً مزروعةً لجاهلٍ بالزرع، فتركه له سقط خياره<sup>(٥)</sup>، وكذا لو قال: أفرغها في زمنٍ يسيرٍ وأمكنَ بلا ضررٍ<sup>(٦)</sup>.

ولو كان البذرُ المبِيعُ مع الأرض لا يُفردُ بالبيع لكنه دائم النباتِ صح البيعُ في الكل<sup>(٧)</sup>، وكان ذكرُ البذرِ تأكيداً كما نُقل

(١) الأصول: الأشجار والأرضون. انظر تحرير التنبيه ص ٢٠٢.

(٢) الثمار: الثمرة واحدة الثمرات والثمر، وجمع الثمر ثمار كجبل وجبال، وجمع الثمار ثمر ككتاب وكتب وجمع الثمر أثمار كعنق وأعناق. انظر المرجع السابق.

والثمر: هو الحمل الذي تخرجه الشجرة سواء أكل أو لا، ويقال لما لا نفع فيه ليس له ثمرة. انظر المصباح المنير (١/٨٤).

(٣) الوجهان هما:

الأول: أنه لا يدخل في البيع؛ لأنها ليست على الدوام.

الثاني: أنها تدخل، فهي كالشجر، فإنه يدخل عند الإطلاق.

(٤) انظر الأم (٤٦/٣).

(٥) أي خيار المشتري.

(٦) وهذه الحالة والتي قبلها مستثناة من منطوق المنهاج بقوله: (وللمشتري الخيار إن جهله).

(٧) وهذه الحالة مستثناة من منطوق المنهاج بقوله: (ولو باع أرضاً مع بذر أو زرع لا يفرد بالبيع بطل في الجميع).

عن المتولي<sup>(١)</sup> وغيره. وقال الإسنوي<sup>(٢)</sup> والأذرعى<sup>(٣)</sup> بحثاً فيما إذا لم يكن رأى البذر قبل العقد: ينبغي أن يكون كبيع الجارية وحملها<sup>(٤)</sup>.

وحكم الحجاره المثبتة في دخولها في بيع الأرض كالمخلوقة<sup>(٥)</sup>، وإنما يثبت للمشتري الخيار في المدفونة التي يضر قلعها، وقد جهلها أو ضرر القلع إذا لم يتركها البائع له، أو تركها لكن يضر تركها.

ويشترط لدخول الإجازات<sup>(٦)</sup> ثبوتها<sup>(٧)</sup> وإطلاقهم<sup>(٨)</sup> دخول نعل الدابة، يشمل الذهب، والفضة، فيحتمل دخولهما أو يحمل إطلاقهم على الغالب بدليل البرة<sup>(٩)</sup>.

(١) انظر مغني المحتاج (٤٨٥/٢).

(٢) انظر كافي المحتاج (١١١/٣).

(٣) انظر السر المصون (٣٢١/١).

(٤) مثله في عدم الصحة، وأجيب بأن الحمل غير متحقق الوجود، بخلاف مسألتنا هذه، فاعتفر فيها ما لا يغتفر في الحمل. انظر المرجع السابق.

(٥) حيث تدخل في البيع.

(٦) الإجازة: بالتشديد إناء يغسل فيه الثياب. انظر "المصباح المنير" (٦/١). ويطلق كذلك على الحوض حول الشجرة على التشبيه، انظر "المعجم الوسيط" (٧/١).

(٧) أي يشترط لدخولها في بيع الأرض ثبوتها فيها.

(٨) أي الأصحاب.

(٩) البرة: حلقة من صُفر أو غيره في أحد جانب أنف البعير للتدليل، انظر المعجم الوسيط (٥٣/١).

وقال صاحب السر المصون: (ويحمل إطلاقهم على الغالب من كونه نحو جديد، بدليل البرة، فإنه إذا كانت من ذهب أو فضة لم تدخل في بيعه (أي البعير) عملاً بالعرف فيهما، ولحرمة استعماله حيثذا) اهـ (٣٢٢/١).

## فرع

يدخل الغصن اليابس في بيع شجرة يابسة ولا يصح بيعها بشرط الإبقاء،

[٤٨/١] كبيع ثمرة بدا صلاحها بشرط / عدم القطع عند الجداد<sup>(١)</sup>، ولا تدخل عروقها

عند شرط القطع، بل تُقطع عن وجه الأرض، ولو باع شجر حناء ونحوه وقد

ظهر ورقه، ففي البيان<sup>(٢)</sup> كما نقله<sup>(٣)</sup> وأقراه يجوز أن يلحق بالفرداد<sup>(٤)</sup> وأن يُقطع

بأنه للبائع، لأنه لا ثمر له سوى الورق.

وحزم اليميني بدخوله<sup>(٥)</sup> ورجحه الشيخان<sup>(٦)</sup>، في ورق النبق<sup>(٧)</sup>، أو شجر

تين<sup>(٨)</sup>، أو نحوه<sup>(٩)</sup>، وقد برز بعض ثمره، فالمنقول<sup>(١٠)</sup> أن البارز للبائع،

(١) الجداد: القطع، انظر "المصباح المنير" (٩٢/١).

(٢) انظر البيان (٢٤٤/٥) لكنه ذكر التوت ولم يذكر الفرداد.

(٣) انظر الروضة (٥٥١/٣)، العزيز (٣٤٠/٤).

(٤) الفرداد: قيل هو التوت الأحمر، والمراد بالفرداد في كلام الفقهاء: الشجر الذي يحمل التوت؛

لأن الشجر يسمى باسم الثمر كما يسمى الثمر، باسم الشجر. انظر المصباح المنير (٤٦٨/٢).

(٥) انظر روض الطالب (١٠١/٢).

(٦) انظر الروضة (٥٤٩/٣، ٥٥١)، العزيز (٣٣٨/٤، ٣٤١).

(٧) النبق: هو حَمْلُ السَّدر، انظر مختار الصحاح، ص ٢٩٢.

(٨) التين: فاكهة تؤكل، والواحدة تينة. وقوله تعالى ﴿والتين والزيتون﴾ (سورة التين آية ١)،

قال ابن عباس رضي الله عنهما: هو تينكم وزيتونكم هذا. انظر مختار الصحاح ص ٥٨.

(٩) أي مما يحمل في العام مرتين فأكثر، انظر السر المصون (٣٢٢/١).

(١٠) انظر "المهذب" لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي - رحمه الله -، بتحقيق د. محمد

الزحيلي - دار القلم - دمشق ١٤١٧ (٩٨/٣)، التهذيب (٣٦٩/٣).

وغيره للمشتري. وإن توقف فيه الشيطان من جهة أن من باع نخلةً وبقيت الثمرة له، ثم خرج طلع آخر منها، أو من أخرى حيث تَبَعُها في التأبير<sup>(١)</sup>، فالجديد أيضاً له في الأصح<sup>(٢)</sup>.

ويسثنى من بقية ثمره البائع التي لم يشرط قطعها إلى الجداد، ما لو عظم ضرر الشجر بها وتعذر السقي؛ لانقطاع الماء، فليس له الإبقاء في الأظهر، [وما لو]<sup>(٣)</sup> أصاب الثمار آفة ولم يُفد إبقاؤها على أحد قولين. أطلقاهما<sup>(٤)</sup>، وميل ابن الرفعة إلى القطع<sup>(٥)</sup>. ولو اعتيد قطعها قبل النضج، كلفه<sup>(٦)</sup> على العادة، وإذا بقيت الثمرة للبائع، وكان السقي يضر [أحدهما]<sup>(٧)</sup> وتركه يمنع زيادة للآخر،

(١) التأبير: هو التلقيح، انظر المصباح المنير (١/١).

(٢) أي توقفاً في التين أو العنب، إن ظهر بعضه وبقي البعض، فما ظهر للبائع، وما لم يظهر للمشتري. وسبب توقفهما هو الحكم في النخل بأن الطلع الآخر يكون للبائع أيضاً وليس للمشتري، ولكن فرق الأئمة بينه وبين طلع النخل، بأن ثمرة النخل ثمرة عام واحد وهو لا يحمل فيه إلا مرة، والتين ونحوه يحمل حملتين مرة بعد أخرى، فكانت الأولى للبائع، والثانية للمشتري، انظر مغني المحتاج (٢/٤٩٣).

(٣) في جـ (ولو).

(٤) انظر الروضة (٣/٥٥٤)، العزيز (٤/٣٤٤).

(٥) انظر السر المصون (١/٣٢٣).

(٦) أي البائع.

(٧) سقطت من (جـ).

والمقصود بأحدهما أي الشجر أو الثمر.

ففي إلحاقه <sup>(١)</sup> بتقابل الضرر احتمالان للإمام نقلهما <sup>(٢)</sup> بلا ترجيح، ونقل السبكي <sup>(٣)</sup> أن الذي في "النهاية" <sup>(٤)</sup> لو كان يضر الشجر وتركه يمنع زيادةً عظيمةً في الثمرة، قال ينبغي ترجيح المنع. والرافعي عموماً الجانبيين <sup>(٥)</sup>.

- 
- (١) والضّميم هنا يعود على الجملة السابقة وهي قوله: "وإذا بقيت الثمرة وكان السقي يضر أحدهما وتركه يمنع الآخر. أي في إلحاق هذه المسألة بمسألة تقابل الضرر احتمالان للإمام لأنه هنا تقابل عندنا ضرران ضرر السقي وضرر ترك السقي.
- (٢) انظر الروضة (٥٥٥/٣)، العزيز (٣٤٥/٤).
- (٣) انظر السر المصون (٣٢٣/١).
- (٤) انظر السر المصون (٣٢٣/١).
- والنهاية لمؤلفه إمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله الجويني الشافعي - رحمه الله -. انظر كشف الظنون (٧٨٤/٢).
- (٥) أي جانبي البائع والمشتري. انظر العزيز (٣٤٥/٤).

## فصل

[في تصحيح بيع الثمر والزرع<sup>(١)</sup> وبيان بدو صلاحهما]

لو باع ثمرة قبل الصلاح على شجرة مقطوعة، لم يجب شرط القطع<sup>(٢)</sup>،  
 وصحح في "الروضة"<sup>(٣)</sup> في المساقاة عدم وجوب شرطه في بيع ثمرة على شجرة  
 للمشتري، ويؤيده عدم وجوب الوفاء به<sup>(٤)</sup> إذا أوجبنا شرطه، ولو باع الثمرة مع  
 الشجرة وفصل الثمن وجب شرطه<sup>(٥)</sup> أو البطيخ ونحوه مع أصله فكبيع الثمرة  
 مع الشجرة على ما بحثه الرافعي<sup>(٦)</sup>، بعد أن نقل عن الإمام والغزالي<sup>(٧)</sup> وجوب

- (١) الزرع: ما استتبت بالبذر تسمية بالمصدر، وقال بعضهم: ولا يسمى (زرعاً) إلا وهو غرض طري، والجمع (زروع). انظر المصباح المنير (٢٥٢/١).
- (٢) وهذه المسألة مستثناة من قول المنهاج: (وقيل: الصلاح إن بيع منفرداً عن الشجر، لا يجوز إلا بشرط القطع وأن يكون منتفعاً به).
- (٣) انظر الروضة (١٦١/٥، ١٦٢).
- (٤) أي بالقطع إذ لا فائدة من تكليفه بالقطع لأن الشجرة للمشتري، فلا يشترط عليه قطع ثمرة عن شجرة.
- (٥) أي: القطع: وهذا استثناء من قول المنهاج: (ولا يجوز بشرط قطعه)، فيستثنى من ذلك إذا فصل الثمن.
- (٦) انظر العزيز (٣٥١/٤).
- (٧) محمد بن محمد بن محمد، الإمام، حجة الإسلام، زين الدين، أبو حامد الطوسي الغزالي - رحمه الله، أخذ عن الإمام (إمام الحرمين) له مصنفات كثيرة في الفقه، والأصول، وعلم الكلام منها، "البسيط"، "الوسيط"، "الوجيز"، "المستصفى"، "تهافت الفلاسفة" وغيرها، توفي ٥٠٥هـ، انظر ابن شهبة (٢٩٣/١).

الشرط لتعرض أصله للعاهة. وحزم "الحاوي" بما بحثه الرافعي<sup>(١)</sup>،  
وصححه السبكي<sup>(٢)</sup> والإسنوي<sup>(٣)</sup> وغيرهما<sup>(٤)</sup>، وقال ابن الرفعة<sup>(٥)</sup> : إنه المنقول، وما  
قال الإمام من تفقُّهه.

ويصح بيعُ قصب السكر في قشره الأعلى، وكذا اللوز قبل انعقاد / [٤٨/ب]  
الأسفل، وبدؤ صلاح القثاء ونحوه أن يكبر بحيث يُجتنى غالباً، ولا يكفي صلاح  
جنسٍ عن جنسٍ.

والسقي الواجب على بائع ما بدا صلاحه، قدر تنمؤ به الثمرة وتسلم من  
الفساد. وإنما يجب إذا لم يشترط القطع، ولو شرط<sup>(٦)</sup> في ثمر يغلب تلاحقه<sup>(٧)</sup> فلم  
يقطع حتى اختلط<sup>(٨)</sup> فكالاختلاط فيما يندر فيه، والمنقول فيه عن تصحيح  
الأكثرين<sup>(٩)</sup>، وتنقيح النصف<sup>(١٠)</sup>، انفساخ البيع.

- (١) انظر السر المصون (١/٣٢٤).
- (٢) انظر مغني المحتاج (٢/٤٩٨).
- (٣) انظر مغني المحتاج (٢/٤٩٨).
- (٤) كالدميري انظر السر المصون (١/٣٢٤).
- (٥) انظر مغني المحتاج (٢/٤٩٨).
- (٦) أي القطع.
- (٧) كالتين، والقثاء، والبطيخ.. وغيرها.
- (٨) أي اختلط الحديد بالموجود قبله.
- (٩) كالمهذب للشيرازي (٣/١٠٥)، والوسيط للغزالي (٢/١٤٤).
- (١٠) انظر الروضة (٣/٥٦٧).

وعلى مقابله<sup>(١)</sup> المصحح في المنهاج<sup>(٢)</sup> وغيره<sup>(٣)</sup>، هل يُخَيَّر المشتري أو لا؟ فإن  
 بادر البائع وسمح سقط خياره<sup>(٤)</sup>، أو البائع أولاً، مقتضى "المنهاج"<sup>(٥)</sup> و"الروضة"<sup>(٦)</sup>  
 وأصليهما<sup>(٧)</sup>. الأول<sup>(٨)</sup> قال في "المطلب": وهو مخالف لنص الشافعي والأصحاب<sup>(٩)</sup>  
 على الثاني<sup>(١٠)</sup>، ورجحه السبكي<sup>(١١)</sup>.

(١) أي مقابل القول بالفسخ وهو القول بعدم الانفساخ.

(٢) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٥٠٣/٢).

(٣) الوسيط (١٤٤/٢). الروضة (٥٦٧/٣).

(٤) أي سقط خيار المشتري وذلك لزواله الضرر بسماع البائع له.

(٥) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٥٠٣/٢).

(٦) انظر الروضة (٥٦٧/٣).

(٧) انظر أصل الروضة وهو العزيز (٣٦٢/٤).

وأصل المنهاج هو المحرر، للإمام أبي القاسم عبدالكريم بن محمد الرافعي القزويني رحمه

الله-، وهو كتاب معتبر مشهور بين الشافعية، وله شروحات كثيرة واختصارات، منها

المنهاج للنووي. انظر كشف الظنون (٥٠٦/٢).

(٨) وهو أن الخيار للمشتري أولاً.

(٩) انظر السر المصون (٣٢٥ق/١).

(١٠) وهو أن الخيار للبائع أولاً، فإن سمح بحقه أمر العقد، وإلا ففسخ.

(١١) انظر السر المصون (٣٢٥ق/١).



والعرايا<sup>(١)</sup> في البُسْرِ<sup>(٢)</sup>، كالرطب، كما نُقل عن الماوردي<sup>(٣)</sup> والقدر الجائز فيها<sup>(٤)</sup> يعتبر من التمر أو الزبيب بالخرص، فيباع برطب يجيء منه مثله إذا جفَّ.

- (١) العرايا: لغة: جمع عريّة (والعريّة) النخلة يعريها صاحبها غيره ليأكل ثمرها، وسميت بذلك؛ لأنها عريت عن حكم الباقي. انظر تحرير التنبيه ص ٢٠٢، المصباح المنير (٤٠٦/٢).
- اصطلاحاً: هي بيع الرطب على النخل بتمر في الأرض، أو العنب في الشجر بزبيب، فيما دون خمسة أوسق. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٥٠٥/٢).
- (٢) البُسْر: الغض من كل شيء. انظر المصباح المنير (٤٨/١)، (والبسر) أوله طلع ثم خلال ثم بلح ثم بسر ثم رطب ثم تمر. انظر مختار الصحاح ص ٤٥.
- (٣) انظر مغني المحتاج (٥٠٦/٢).
- (٤) أي في العرايا.

## باب

[في تصحيح جريان التحالف<sup>(١)</sup> في قدر الثمن وغيره]

إنما يجري التحالفُ في قدرِ الثمن إذا كان مُدَّعى البائع أكثرَ، كما قيَّده  
الرافعيُّ في الصَّدَاقِ<sup>(٢)</sup> ولو اختلفا في عين المبيع والثمن معاً فلا تحالف<sup>(٣)</sup>، وكذا في  
عين المبيع فقط، والثمنُ في الذمة على أحد الوجهين<sup>(٤)</sup>. وصححه في  
"المهمات"<sup>(٥)</sup>، ونسبه لنص البويطي<sup>(٦)</sup>، لكن صحح في تصحيحه مقابله<sup>(٧)</sup>، كما في

(١) التحالف: أن يحلف كلٌّ على نفي قول صاحبه وإثبات قوله. انظر المنهاج مع مغني المحتاج  
(٥٠٩/٢).

(٢) انظر العزيز (٣٣٥/٨).

(٣) وسبب عدم التحالف أنهما لم يتواردا على شيء مع اتفاقهما على بيع صحيح، واختلفا في  
كيفيته، بل يحلف كل منهما على نفي قول صاحبه على الأصل. انظر مغني المحتاج  
(٥٠٩/٢).

(٤) والوجهان هما:

الأول: يتحالفان قاله ابن الحداد، واختاره القاضي أبو الطيب، وابن الصباغ.

والثاني: لا، قاله الشيخ أبو حامد، واختاره الإمام، وصاحب التهذيب. انظر العزيز  
(٣٧٦/٤)، الروضة (٥٧٧/٣).

(٥) انظر المهمات (٢٩٢/٢).

(٦) البويطي: يوسف بن يحيى القرشي، أبو يعقوب البويطي، المصري - رحمه الله - الفقيه، أحد  
الأعلام من أصحاب الشافعية وكان له من الشافعي منزلة، قال الشافعي ليس أحد  
أحق بمجلسي من أبي يعقوب، توفي ببغداد في السجن والقيد في المحنة سنة ٢٣١هـ. انظر  
ابن شهبة (٧٠/١).

(٧) انظر السر المصون (٣٢٧/١).

"الصغير"<sup>(١)</sup>، وتبعه جماعة<sup>(٢)</sup>، وفي "العزیز"<sup>(٣)</sup> إشارة إليه، وقال السبكي<sup>(٤)</sup>: نص "الأم"<sup>(٥)</sup> يشهد له، وهو المعتمد. ونص البويطي محتمل، فعلى الأول<sup>(٦)</sup> يحلف كل على نفي ما ادّعى عليه، ولا فسّخ، فإن أقام البائع بينة أن المبيع هذا العبد، والآخر بينة أنه الجارية، سلّمت<sup>(٧)</sup> للمشتري، ويُقرُّ العبد عنده إن كان قبضه<sup>(٨)</sup>، وإلا فقليل يُسلّم له ويُجبر على قبوله وقيل: يقبضه الحاكم وينفق عليه من كسبه، فإن لم يكن كسب ورأى يبعه وحفظ ثمنه فعل. ولم يرجح الشيخان<sup>(٩)</sup> شيئاً. وعبارة "الأنوار"<sup>(١٠)</sup> وإن كان في يد البائع فهل يسلمه إلى المشتري أو إلى القاضي أو يُقرُّه في يده، فيه الخلاف، في من أقرَّ بمالٍ لغيره وكذّبه المقرُّ له ولو أقاما بينتين متعارضتين فكالعدم في الأظهر<sup>(١١)</sup>.

(١) انظر الشرح الصغير (٣/٧).

(٢) منهم الأذرعي. انظر السر المصون (١/٣٢٧).

(٣) انظر العزیز (٤/٣٧٦).

(٤) انظر السر المصون (١/٣٢٧).

(٥) ولم أعثر عليه في الأم، ولكن نقله صاحب مغني المحتاج (٢/٩٥).

(٦) أي على القول بعدم التحالف.

(٧) أي الجارية.

(٨) لأن البائع أقر بذلك وقامت البينة عليه.

(٩) انظر الروضة (٣/٥٧٧)، العزیز (٤/٣٧٦).

(١٠) انظر الأنوار (١/٣٨٣).

(١١) قال صاحب السر المصون: (متعارضتين لكونهما مطلقتين أو مؤرختين بتاريخ واحد، أو

إحدهما مطلقة والأخرى مؤرخة وقلنا بالأصح وهو التساقط، فكالعدم وجودهما في

الأظهر، فيتحالفان). انظر السر المصون (١/٣٢٧).

[٤٩/أ] ولا تحالف في زمن الخيار لإمكان الفسخ بغيره<sup>(١)</sup> / على ما قاله القاضي<sup>(٢)</sup>: وأقره<sup>(٣)</sup> وضعفه في "الكفاية"<sup>(٤)</sup>.

ويجري التحالف في سائر المعاوضات، كالسَلَم<sup>(٥)</sup> والمساقاة<sup>(٦)</sup> والإجارة<sup>(٧)</sup>

- (١) أي بغير التحالف بل يمكن فسخه بالخيار.
- (٢) الحسين بن محمد بن أحمد القاضي، أبو علي المروزي - رحمه الله - كان يلقب بحبر الأمة، صاحب التعليقة المشهورة في المذهب، والفتاوى المشهورة، وحيث أطلق القاضي في كتب متأخري الراوذة فهو المراد، توفي ٤٦٢ هـ. انظر ابن شعبة (١/٢٤٤).
- (٣) انظر الروضة (٣/٥٧٨)، العزيز (٤/٣٧٧).
- (٤) انظر الكفاية (٧/١٢٢).
- والكفاية يسمى "كفاية النبيه شرح التنبيه"، لمؤلفه نجم الدين أحمد بن محمد بن علي، المعروف بابن الرفعة - رحمه الله -، وهو شرح كبير في نحو عشرين مجلداً لم يعلق على التنبيه مثله مشتمل على غرائب وفوائد كثيرة. انظر كشف الظنون (١/٣٩٧). ويوجد بعض أجزاء منه مخطوطة في مركز إحياء التراث بجامعة أم القرى بمكة المكرمة. وحيث أطلق الكفاية فهو المراد.
- (٥) السَلَم: لغة: التقديم والتسليم، وهو والسَلَفُ بمعنى واحد، غير أن السلف يأتي كذلك بمعنى القرض. انظر التعريفات ص ١٦٠، وتحرير التنبيه للنووي ص ٢٠٩.
- اصطلاحاً: له عدة تعريفات، أحسنها أنه عقد على موصوف في الذمة يبذل يعطي عاجلاً انظر تحرير التنبيه ص ٢٠٩.
- (٦) المساقاة: لغة: السقي: بالكسر الحظ من الشرب يقال: كم سقي أرضك. انظر مختار الصحاح ص ١٥٢.
- اصطلاحاً: وضع الشجر إلى من يصلحه بجزء من ثمره. انظر التعريفات (٢٧١).
- (٧) الإجارة: لغة: أصل الأجر الثواب، هذا هو المشهور بالكسر، وقد يقال أعطيته أجارته بالضم. انظر تحرير التنبيه ص ٢٤١، وانظر المصباح المنير (٥/١).
- اصطلاحاً: عبارة عن العقد على المنافع بعوض هو مال انظر التعريفات ص ٢٣.

والصلح<sup>(١)</sup> عن الدم، وفائدته فيه<sup>(٢)</sup> الرجوع للدية، ولا يخفي من يُنزل منزلة البائع في البداءة بتحليفه، ويُبدأ في الصداق بالزوج على المذهب وقال الإمام<sup>(٣)</sup>: فيما لو تبادل عرضاً بعرض لا يتجّه إلا التسوية بين الجانبين<sup>(٤)</sup>، قالوا: وينبغي تخريجه على أن الثمن ماذا<sup>(٥)</sup> وأقرّه في الكفاية<sup>(٦)</sup>، وأجاب عنه في المطلب<sup>(٧)</sup>، والخلاف فيمن يُبدأ به في النذب، وكذا تقدّم النفي في اليمين في الأصح، وإذا تخالفا، دعاهما الحاكم للتوافق، فإن دفع المشتري ما طلبه البائع أجبر على قبوله، وإذا فسّخ العقد والمبيع المثلي تالف أو نحوه، فالمشهور في "المطلب"<sup>(٨)</sup> وجوب مثله، وحكي في "المعین" الاتفاق عليه.

(١) الصلح: لغة: صلَح، وصلَح: وهو خلاف فسَدَ. انظر المصباح المنير (١/٣٤٥).

اصطلاحاً: عقد يرفع النزاع. انظر التعريفات ص ١٧٦.

(٢) أي فائدة التحالف في الصلح عن الدم.

(٣) انظر الروضة (٣/٥٨٢).

(٤) أي التسوية بين البائع والمشتري في البداءة باليمين فيتخير الحاكم فيبدأ بمن اتفق، أو يقرع بينهما، كما ذكره النووي - رحمه الله - في الروضة (٣/٥٨٢).

(٥) أي تخريج كلام الإمام على الخلاف في اختلاف المتبايعين في قدر الثمن أو جنسه

فيتساويان؛ لأن كلا منهما مدع ومدعى عليه. انظر العزيز (٤/٣٧٥، ٣٧٦).

(٦) انظر الكفاية (٧/١٢٣).

(٧) انظر السر المصون (١/٣٢٨).

(٨) انظر المرجع السابق.

والمراد بالأرْش الواجب لأجل العيب هنا هو ما نَقَصَ من قيمته، وكذا [كل] <sup>(١)</sup> ما ضُمِّنَ بها، فبعضه ببعضها <sup>(٢)</sup>، إلا في مسألة تعجيل الزكاة كما نقله الشيخان <sup>(٣)</sup> وأقرّاه وأورد على الحصر مسألة الصداق <sup>(٤)</sup>.  
ويتحالف الوارثان في الإثبات على البت <sup>(٥)</sup>، وفي النفي على نفي العلم، وكذا في الصداق.

ويستثنى من تصديق مُدَّعي صحة العقد صوراً، منها:  
[١] ما لو باع ذراعاً من أرض معلومة الذُرْعَانِ، ثم ادَّعى إرادة مُعَيَّنٍ،  
لِيُفْسِدَ العقدَ، وادَّعى المشتري الإشاعة، فالأرجح في "الروايد" <sup>(٦)</sup> تصديقُ البائع.  
[٢] وما لو اختلفا هل وقع الصلحُ على الإنكار أو الاعتراف فَيُصَدَّقُ  
مدعي الإنكار.

- (١) في جـ (لكل).
- (٢) أي ما ضمن بالقيمة فإنه يضمن بعضه ببعض القيمة.
- (٣) انظر الروضة (٥٨٥/٣)، العزيز (٣٨٦/٤). وقال: (إنه إذا عَجَّلَ زكاةَ ماله ثم تلف ماله قبل الحول، وكان ما عَجَّلَه تالفاً يغرم المسكين القيمة. ولو كان معيماً ففي الأرض وجهان).
- (٤) أي على حصر عدم وجوب الأرض في مسألة تعجيل الزكاة فقط، فإن هناك مسائل لا يجب فيها الأرض كذلك، منها مسألة الصداق إذا عيب في يد الزوجة فطلقها، فإنه لا أرض له، كما ذكره صاحب السر المصون مع مسائل أخرى مستثناة (٣٢٩/١).
- (٥) البتُّ: بته: أي قطعه. انظر المصباح المنير (٣٥/١).
- (٦) انظر الروضة (٣٦٠/٣).

[٣] وما لو قال<sup>(١)</sup> : كاتبتك وأنا مجنون أو محجور عليّ، بالتفصيل الآتي في "المنهاج"<sup>(٢)</sup>.

ولو ادعى<sup>(٣)</sup> اتحاد النجم<sup>(٤)</sup> والمكاتب التعدّد صدّق السيد على ما حكاه الرافعي<sup>(٥)</sup> عن البغوي<sup>(٦)</sup> وأقرّه، لكن [البغوي صحح]<sup>(٧)</sup> في أصل القاعدة تصديق مدعي الفساد. فتقرير الرافعي في هذه المسألة عجيب<sup>(٨)</sup> وقد رأى المصنف طرد الخلاف فيها، وهو المعتمد<sup>(٩)</sup>.

ولو قال المشتري: لم أر المبيع وقال البائع: رأيته ففي فتاوي الغزالي<sup>(١٠)</sup> / [٤٩/ب] يُصدّق البائع.

- (١) السيد لمكاتبه.
- (٢) والتفصيل أنه إن ادعى ذلك وأنكر العبد ذلك، فإن السيد يصدق إن عرف سبق ما ادعاه من سفه أو جنون، وإلا فيصدق العبد. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٥١٢/٦).
- (٣) أي: السيد.
- (٤) النجم: هو الوقت الذي يحل فيه الأداء، وسمي كذلك تجوزاً؛ لأن الأداء لا يعرف إلا بالنجم. انظر المصباح المنير (٥٩٤/٢).
- (٥) انظر العزيز (٥٣٠/١٣).
- (٦) انظر التهذيب (٤٣٢/٨).
- (٧) في جـ (صحح البغوي).
- (٨) لأن البغوي -رحمه الله- إنما قال بتصديق السيد؛ لاعتباره فساد العقد. وقاعدته تصديق مدعي فساد العقد مطلقاً. وجوابه جرى على قاعدته، فتصديق الرافعي -رحمه الله- له على تصديق السيد عجيب. كما ذكر ذلك صاحب السر المصون (٣٣٠/١).
- (٩) انظر الروضة (٢٦٨/١٢).
- (١٠) انظر السر المصون (٣٣٠/١).

وقال الرافعي<sup>(١)</sup>: لا [يَنْفَكُ]<sup>(٢)</sup> عن خلاف قال المصنف: هذه المسألة اختلافهما في المفسد. والأصح تصديق مدعي الصحة، وعليه فرعها الغزالي<sup>(٣)</sup>، ورده في المهمات<sup>(٤)</sup> نقلاً وبجناً. ونُقلَ عن جمع تصديق المشتري، فتستثنى [من القاعدة]<sup>(٥)</sup>. كذا عكسها، أي إذا ادعى المشتري رؤيته<sup>(٦)</sup> ونفاها البائع على ما في البيان<sup>(٧)</sup> من تصديق البائع، وإن خالفه بعض أهل اليمن في عصره. وأطلق في الفتاوى<sup>(٨)</sup> أن الأرجح تصديق مدعي الصحة إذا اختلفا في الرؤية.

- (١) انظر العزيز (٦٤/٤).
- (٢) في جـ (تنفك).
- (٣) انظر الروضة (٣٧٨/٣).
- (٤) ولم أعثر عليه في المهمات، ولكن وجدته في كافي المحتاج شرح المنهاج، للإسنوي نفسه (٢/١٢٣ق).
- (٥) في جـ (من هذه القاعدة).
- والمقصود أن تصديق المشتري يستثنى من قاعدة تصديق مدعي الصحة.
- (٦) أي رؤية البائع للمبيع ليثبت صحة العقد.
- (٧) ولم أعثر عليه في البيان.
- (٨) انظر السر المصون (١/٣٣٠ق).



## باب

## [في تصحيح معاملة الرقيق]

نُقل عن الماوردي<sup>(١)</sup> أنه شرط لصحة تصرف العبد المأذون له كونه بحيث يصح تصرفه لنفسه لو كان حراً، وأطلقاً خلافاً<sup>(٢)</sup> في صحة الإذن له بلا تعيين مال.

ولله بإذن سيده أن يُوجّر نفسه، وأن يأذن لعبده في التجارة، وكذا في تصرف مُعَيَّن بلا إذنه، على ما جزم به "الحاوي"<sup>(٣)</sup>، وأطلق الشيخان<sup>(٤)</sup> وجهين. ولو عامل عبداً لم يعلم الإذن له، فبان مأذوناً فكمن باع مال أبيه ظاناً حياته فبان موته<sup>(٥)</sup>، ولو علم الإذن فقال العبد: حجر عليّ السيّد، لم تجز معاملته وإن أنكره السيّد في الأصح.

- (١) ولم أعر عليه في الحاوي الكبير ولكن وثقه صاحب السر المصون (١/٣٣١).
- (٢) الخلاف: قال النووي رحمه الله في الروضة: (لو أذن لعبده في التجارة مطلقاً، ولم يعين مالاً، فعن أبي طاهر الزيادي، أنه لا يصح هذا الإذن، وعن غيره: أنه يصح، وله التصرف في أنواع أمواله) اهـ (٣/٥٧٤).
- (٣) انظر السر المصون (١/٣٣١).
- (٤) والوجهان هما: الأول: نعم وهو أصحهما عند الإمام والغزالي. الثاني: لا، وهو مقتضى كلام صاحب التهذيب. انظر الروضة (٣/٥٦٩)، العزيز (٤/٣٦٦).
- (٥) فيصح بيعه بوفاة أبيه، فكذلك المأذون له يصح بيعه إذا علم الإذن له.

وإنَّما يَرْجِعُ المشتري [من] <sup>(١)</sup> المأذونِ في مسألة خروج [المبيع مستحقاً] <sup>(٢)</sup>  
 ببدلِ الثمن، وما في "المنهاج" <sup>(٣)</sup> سهوٌ انفردَ به، وقوله هنا وله مُطالبةُ السيد،  
 أيضاً يُخالفُ قوله بعدُ ولا بِذِمَّةِ سيِّده، ووقعَ ذلك في كتبهما <sup>(٤)</sup> ولولا الوجهُ  
 المفصل <sup>(٥)</sup> لأمكنَ الجمعُ بحملِ الأولِ <sup>(٦)</sup> على مُجرَّدِ المطالبة. وسببُ هذا التناقض  
 الجمع بين طريقتين متباينين، فالأولُ طريقةُ الإمام وأتباعه، وأشار في "المطلب" <sup>(٧)</sup>  
 إلى تضعيفها، والأكثرون <sup>(٨)</sup> على الثاني، وهو عدمُ التعلق بِذمة السيد بل يقضي مما

(١) في جـ (على).

(٢) في ب، جـ (السلعة مستحقة).

(٣) قول صاحب المنهاج هو: (فإن باع مأذون له وقبض الثمن فتلّف في يده فخرجت السلعة مستحقة رجع المشتري ببدلها على العبد..). ١-هـ انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٥١٩/٢). وقال صاحب السر المصون: (قلت: ويمكن تصحيحه بتقدير مضاف محذوف أي ببدل ثمنها وهذا كثير في كلامهم) (٣٦٩/١).

(٤) انظر الروضة (٥٧٢/٣)، العزيز (٣٣٢/٤).

(٥) الوجه المفصل هو الوجه الثالث في الروضة وأصلها وهو: إن كان في يد العبد وفاء لم يطالب، وإلا فيطالب. انظر الإحالة السابقة.

(٦) وهو قول المنهاج: (وله مطالبة السيد أيضاً) فيحمل هذا على مجرد المطالبة، وليس على لزوم الدفع، ولكن لذكر الوجه الثالث المذكور في الإحالة السابقة حصل التناقض بينهما.

(٧) انظر السر المصون (٣٦٩/١)، مغني المحتاج (٥١٩/٢).

(٨) الأكثرون هم من العراقيين والخراسانيين، انظر مغني المحتاج (٥١٩/٢).

في يد العبد، لا مما يُكسبه بعد الحجر، فإن بقي شيء ففي ذمته<sup>(١)</sup> ونسب للنص  
فهو المعتمد<sup>(٢)</sup>.

(١) ذكر صاحب السر المصون جواباً عن هذا التناقض بقوله (قال الزركشي: والتحقيق أنه لا اندفاع بين الكلامين فلا يتعلق بذمة السيد وإن قلنا يطالب بالثمن؛ إذ لا يلزم من المطالبة بشيء ثبوته في الذمة، بدليل مطالبة القريب بنفقة قريبه، والموسر بنفقة المضطر). انظر السر المصون (١/٣٣٢).

(٢) أي في ذمة العبد يطالب به إذا أعتق ذكر ذلك صاحب السر المصون (١/٣٣٢).

## باب

## [في تصحيح تعريف السلم وما أغفله المنهاج من شروطه]

لا بد في تعريف السلم من زيادة كونه بلفظه<sup>(١)</sup>؛ ليخرج ما لو قال: اشتريتُ منك ثوباً صفته / كذا بكذا فقال: بعثك، بناءً على تصحيحهما<sup>(٢)</sup> انعقاده بيعاً،  
[٥٠/أ] لكن نقل في "المهمات"<sup>(٣)</sup> فيه اضطراباً وقال: الفتوى على ترجيح السلم ونسبه للنص وغيره، واختاره السبكي<sup>(٤)</sup> وغيره. وهذا كله<sup>(٥)</sup> إذا لم يذكر بعده لفظ السلم، فإن قال بعثته سلماً أو اشتريته سلماً، فسلم، كما جزم به الشيخان<sup>(٦)</sup> في تفريق [الصفقة]<sup>(٧)</sup>.

وعن أبي الطيب<sup>(٨)</sup> اشتراطُ حلول<sup>(٩)</sup> رأس المال ولو قبضَ بعضه في المجلس،

- (١) أي زيادة لفظ السلم في التعريف ولا يقتصر على قول المنهاج بأنه بيع موصوف في الذمة.
- (٢) انظر الروضة (٦/٣)، العزيز (٣٩٥/٤)، المنهاج (٧/٣).
- (٣) انظر المهمات (٢٩٧/٢).
- (٤) انظر السر المصون (٣٣٣/١).
- (٥) أي الخلاف المذكور.
- (٦) انظر الروضة (٤٣١/٣)، العزيز (١٥٦/٤).
- (٧) في حـ (الصفقة).
- (٨) انظر السر المصون (٣٣٣/١).
- وأبو الطيب هو: طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر القاضي العلامة، أبو الطيب الطبري - رحمه الله -، أحد أئمة المذهب وشيوخه، والمشاهير الكبار ومن تصانيفه "التعليق" و"المجرد"، و"شرح الفروع"، توفي سنة ٤٥٠ هـ. انظر ابن شهبة (٢٢٦/١).
- (٩) أي وجوده في مجلس العقد.

فهو كمن اشترى شيئين فتلف أحدهما قبل القبض كما قالاه<sup>(١)</sup> فيؤخذ منه بثبوت الخيار وصرح به في "الأنوار"<sup>(٢)</sup>، ولكن جزم السبكي بنفيه<sup>(٣)</sup> ولو كان عبداً فأعتقه المسلم إليه، وصححنا إعتاق المبيع قبل القبض، فهنا وجهان أطلقهما الشيخان<sup>(٤)</sup> أحدهما: ينفذ ويصير قابضاً ويلزم العقد.

والثاني: لا ينفذ، فعلى هذا إن تفرقا قبل قبضه بطل العقد أو بعده صح. وفي نفوذ العتق وجهان أطلقاهما<sup>(٥)</sup> أيضاً وفي "المهمات"<sup>(٦)</sup> عن التتمة<sup>(٧)</sup> بناؤهما<sup>(٨)</sup> على ما لو أعتق الراهن ولم [ينفذه]<sup>(٩)</sup> فانفك<sup>(١٠)</sup>، ولو تخأيراً قبل القبض بطل على الصحيح.

- (١) أي أنه يأخذ الحكم نفسه، فيثبت السلم في بعض المسلم فيه الذي يقابل ما دفعه من رأس المال وانفساخه، فيما لم يقبض. انظر الروضة (٥٠٧/٣).
- (٢) انظر الأنوار (٣٨٨/١).
- (٣) أي نفي ثبوت الخيار. انظر السر المصون (٣٣٤/١).
- (٤) انظر الروضة (٤/٤). العزيز (٣٩٣/٤).
- (٥) انظر الإحالة السابقة.
- (٦) انظر المهمات (٢٩٦/٢).
- (٧) تتمة الإبانة لأبي سعيد عبدالرحمن بن مأمون، المعروف بالمتولي النيسابوري الشافعي - رحمه الله - المتوفى في سنة ٤٧٨ هـ، كتبها إلى الحدود، وجمع فيها نواذر المسائل، وغرائبها لا تكاد توجد في غيرها، انظر كشف الظنون (٦٧/١).
- (٨) أي الوجهين في نفوذ العتق.
- (٩) في ب، ج - (تنفذه).
- (١٠) أي انفك الرهن. قال صاحب السر المصون: (ومقتضى هذا البناء عدم النفوذ). وذكر عن عدد من مشايخه أن الصحيح النفوذ قياساً على عتق المشتري للمبيع قبل قبضه. (٣٣٤/١).

ولا يجبُ بيان محلِّ التسليم في السلم الحال<sup>(١)</sup>، وتعين محلة العقد<sup>(٢)</sup> عند الإطلاق<sup>(٣)</sup>، قال ابن الرفعة<sup>(٤)</sup>: والظاهر تقييدها بالصالحه للتسليم، وإلا شرطَ البيان.

ويمتنع التأجيلُ بما يختصُّ بمعرفته الكفارُ من عيدٍ لهم أو غيره، واستثنى في "المهمات"<sup>(٥)</sup> ما لو عرّفه منهم<sup>(٦)</sup> عددُ التواتر، ونسبَ للشامل<sup>(٧)</sup> الاكتفاء به<sup>(٨)</sup>.

[وتكفي]<sup>(٩)</sup> معرفة المتعاقدين أو عدلين غيرهما في الأصح، ولو عقدَ في اليوم الأخير من شهر كصفر، وأجلُ بثلاثة أشهرٍ مثلاً، فنقصَ الربيعان وجمادى، حلَّ الأجلُ بمضيّها، ولم يتوقف على تكميل العدد بشيء من جمادى الآخرة.

(١) ويقصد بالسلم الحال هو إجراء العقد على سلعة موصوفة في الذمة غائبة عن مجلس العقد، فيسلم

الثلث على أن تسلم السلعة بعد إجراء العقد مدة يسيرة. انظر مغني المحتاج (٨/٣) بتصرف.

(٢) أي مكان العقد.

(٣) أي عند عدم تقييد مكان التسليم. بمكان العقد فيتعين محل العقد.

(٤) انظر السر المصون (١/٣٣٥).

(٥) انظر المهمات (٢/٢٩٧).

(٦) أي الكفار.

(٧) "الشامل": في فروع الشافعية لأبي نصر عبدالسلام بن محمد المعروف بابن الصباغ - رحمه

الله - المتوفى سنة ٤٧٧هـ قال ابن خلكان: وهو من أجود كتب الشافعية، وأصحها نقلاً،

وليه شروحات كثيرة، انظر كشف الظنون (٢/٦١).

(٨) لحصول العلم بقولهم، فلا يمكن تواطؤهم على الكذب.

(٩) في جـ (يكفي).

كما قاله المتولي وغيره وصوبه الشيخان<sup>(١)</sup>. وفي "المهمات"<sup>(٢)</sup> أن ليلته الأخيرة كالיום، وردّه في التعقبات<sup>(٣)</sup>، ولو [عقد]<sup>(٤)</sup> بين العيدين وأجل بالعيد حُمِلَ على الثاني، كما قاله ابن الرفعة<sup>(٥)</sup>.

(١) انظر الروضة (١٠/٤)، العزيز (٣٩٩/٤).

(٢) انظر المهمات (٢٩٨ق/٢).

(٣) انظر السر المصون (٣٣٥ق/١).

(٤) في جـ (عقده).

(٥) انظر السر المصون (٣٣٥ق/١).

## فصل

## [في تصحيح بقية شروط السلم وبيان ما فيها]

لو ظنَّ حصولُ المسلم فيه عند الوجوبِ لكن بمشقةٍ عظيمةٍ فالأقربُ إلى كلام الأكثرين كما قالاه<sup>(١)</sup> البطلانُ، ولو انقطعَ بعضه<sup>(٢)</sup> عند المحلِّ فالأظهرُ تحييره بين الفسخ والإجازة في الكل.

وفي معنى الانقطاع ألا يوجد إلا في موضعٍ يفسدُ بنقله منه إلى مكان التسليم، أو في مكانٍ بعيدٍ وهو مسافة / القصرِ في الأصح<sup>(٣)</sup>، أو عند مُمتنعٍ من بيعه فلو سمحَ بضمنٍ عالٍ وجب تحصيله كما قالاه<sup>(٤)</sup>، قال في "المهمات"<sup>(٥)</sup> والمرادُ ارتفاعُ الأسعار، لا الزيادةُ على ثمن المثل؛ لأنها لا تجب في الغصب فهنا أولى. وفرَّقَ غيره<sup>(٦)</sup> بينهما، والخيارُ هنا على التراخي في الأصح، فلو أجاز<sup>(٧)</sup> أو

(١) انظر الروضة (١١/٤)، العزيز (٤٠١/٤).

(٢) أي المسلم فيه.

(٣) نقل الإمام النووي - رحمه الله -، في الروضة عن الإمام - رحمه الله -، قوله: (إن كان قريباً منه، صح وإلا فلا، قال: ولا تعتبر فيه مسافة القصر). انظر الروضة (١١/٤).

(٤) انظر الروضة (١٢/٤)، العزيز (٤٠٣/٤).

(٥) انظر المهمات (٢٩٨ق/٢).

(٦) كالزركشي، انظر السر المصون (٣٣٦ق/١).

(٧) أي المسلم.



صرَّحَ بإسقاطِ حقِّ الفسخِ لم يسقط<sup>(١)</sup>.

ولا يصح السلم في نحو فتات المسك والعنبر كيلاً، كما قاله الإمام، وأقره الرافعي<sup>(٢)</sup>، وجزم به المصنف في تصحيحه<sup>(٣)</sup> وادعى هو وغيره مخالفته<sup>(٤)</sup>؛ لاطلاقهم الجواز به في اللآلي الصغار إذا عمَّ وجودها كيلاً ووزناً<sup>(٥)</sup>، وتبعهم الرافعي بعد ذلك<sup>(٦)</sup>. قال في "الزوائد": فكأنه اختاره<sup>(٧)</sup> ورجَّحه الإسنوي<sup>(٨)</sup>، وجمع في الحواشي<sup>(٩)</sup> وغيرها بين الكلامين، واختلف في ضبط الصغار<sup>(١٠)</sup> فقليل ما يقصد

(١) أي حقه من الفسخ، كما ذكره في الروضة قياساً على وجه المولي إذا رضيت ثم أرادت المطالبة، كان لها ذلك. انظر الروضة (١١/٤).

(٢) انظر العزيز (٤٠٥/٤) وعلل ذلك بقوله لأنَّ للقدر اليسير منه مالية كبيرة، والكيل لا يعد ضابطاً فيه.

(٣) انظر تصحيح التنبيه للإمام يحيى بن شرف النووي - رحمه الله -، مؤسسة الرسالة - بيروت (ط ١) ١٤١٧ هـ - (١٠٩/٣).

(٤) أي الحكم بعدم جواز السلم في فتات المسك والعنبر كيلاً.

(٥) قال النووي - رحمه الله - في زوائده على الروضة: (هذا مخالف لما تقدم في الشرط الخامس عن إمام الحرمين: أن ما لا يعد الكيل فيه ضبطاً، لا يصح السلم فيه كيلاً، فكأنه اختار هنا ما تقدم من إطلاق الأصحاب) اهـ. انظر الروضة (١٧/٤).

(٦) انظر العزيز (٤١١/٤).

(٧) أي كأنه اختاره الإمام. انظر الروضة (١٧/٤).

(٨) انظر المهمات (٢٩٩/٢).

(٩) والجمع بأن فتات المسك والعنبر ونحوهما إنما لم يعد الكيل فيه ضابطاً لكثرة التفاوت بالنقل على الحل أو تركه وفي اللؤلؤ لا يحصل بذلك تفاوت كالقمح والبول فيصح فيه بالكيل فلا مخالفة. انظر الحواشي (٣٠٩/٣).

(١٠) أي من اللآلي.

للتداوي لا للزينة، وقيل ما وزنه سدس دينار وإن قُصِدَ لها قال الشيخان<sup>(١)</sup>:  
والوجه أن اعتبار السدس تقريب.

وفي معنى الجمع بين الكيل والوزن في الخنطة أن يجمع في ثوب بين وصفه  
ووزنه، أو يسلم في بطيخة أو سفرجلة أو عدد منها؛ لأنه يحتاج إلى ذكر الحجم  
والوزن [فيورث] عزّة<sup>(٢)</sup> الوجود، كذا قالاه<sup>(٣)</sup>، ونازع فيه السبكي<sup>(٤)</sup>.

ونقل الرافعي عن الشيخ أبي حامد<sup>(٥)</sup> [وأقرّه]، جواز ذكر وزن الخشب مع  
صفاته المشروطة<sup>(٦)</sup>؛ لأنه إن زاد أمكن نخته وجزم به في "الروضة"<sup>(٧)</sup>. واستشكل  
بأنه يعتبر ذكر طوله وعرضه وثخنه وبالنحت تزول إحدى هذه الصفات. قال  
في "الخادم"<sup>(٨)</sup>: وجوابه أن الوزن على التقريب فلا تزول الصفات، على أن ما

(١) انظر الروضة (١٧/٤)، العزيز (٤/٤١١).

(٢) (عزّ) الشيء فهو (عزيز) إذا قل فلا يكاد يوجد. انظر مختار الصحاح ص ٢٠٤.

(٣) انظر الروضة (١٤/٤)، العزيز (٤/٤٠٥).

(٤) انظر السر المصون (١/٣٣٧).

(٥) أحمد بن بشر بن عامر القاضي أبو حامد المروزي، أحد أئمة الشافعية، له مصنفات منها:

"شرح مختصر المزني"، "الجامع في المذهب"، نقل عنه الرافعي في مواضع وكرر النقل عنه.

انظر ابن شهية (١/١٣٨).

(٦) انظر العزيز (٤/٤٠٥).

(٧) انظر الروضة (١٤/٤).

(٨) انظر السر المصون (١/٣٣٧).

قاله<sup>(١)</sup> أبو حامد فيه خلاف<sup>(٢)</sup>.

وما شرطه "المنهاج"<sup>(٣)</sup> في السلم في الجوز واللوز من قلة الاختلاف  
استدركه الإمام على الأصحاب وأقراه<sup>(٤)</sup>، لكن في تنقيح المصنف<sup>(٥)</sup> المشهور في  
المذهب ما أطلقوه<sup>(٦)</sup>، ونص عليه الشافعي<sup>(٧)</sup>، وصوب في "المهمات" التمسك  
به<sup>(٨)</sup>.

(١) أي قوله السابق بجواز ذكر وزن الخشب مع صفاته المشروطة.

(٢) لم أعر على الخلاف، ولكن ذكر في كتاب البيان للعمرائي ما ملخصه: وإن أراد أن يسلم  
في الخشب.. فالخشب على ثلاثة أضرب:

ضرب: يراد للبناء، فإذا أسلم فيه ذكر نوعه.. ويذكر لونه.. ورطب أو يابس، ويذكر  
طوله وعرضه، أو دوره (قطره) وسمكه، ويقول جيد أو رديء، وإن ذكر مع ذلك  
الوزن.. جاز وجهاً واحداً..

الضرب الثاني: ما يراد للقسي (جمع قوس النبل) فيذكر لونه ونوعه جيداً أو رديئاً.. فإن  
كان للقسي العربي ذكر الطول والعرض، وإن كان للعجمي، لم يحتج لذكر الطول  
والعرض، لأنه يكون قطعاً صغاراً أو يكون موزوناً.

الضرب الثالث: ما يراد للوقود، فيذكر نوعه، صغاراً أو كباراً أو وسطاً، رطباً أو يابساً..  
ولا يذكر اللون.. أو يذكر وزنه. انظر البيان (٤٢٤/٥).

(٣) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١٢/٣).

(٤) انظر الروضة (١٤/٤)، العزيز (٤٠٦/٤).

(٥) انظر مغني المحتاج (١٣/٣).

(٦) أي ما أطلقه الأصحاب من عدم اشتراط قلة الاختلاف في جواز السلم.

(٧) انظر الأم (٤١٣/٦).

(٨) انظر المهمات (٢/٢٩٩).

وفي "الزوائد"<sup>(١)</sup> عن نص "الأم"<sup>(٢)</sup> أن ذكر الوزن في اللبن مستحب، لكن يشترط ذكر طوله وعرضه وثخنه وأنه من طين معروف. قال في "المهمات"<sup>(٣)</sup> ونص عليه [في]<sup>(٤)</sup> البويطي أيضاً.

ولا يتعين الكيل المعتاد بتعيينه<sup>(٥)</sup>.

ولا يجب التعرض لقوة العبد وكتابته أو ضدهما ونحو ذلك.

### فرع

يجب ذكر الثبوبة والبكارة والصنف إن اختلف في (الأظهر) / ويصف [٥١/ب] السواد حيث ذكره بصفاء أو [كدرة]<sup>(٦)</sup>، ولو لم يختلف لون الصنف كالزنجي لم يجب ذكره.

(١) انظر الروضة (١٤/٤).

(٢) انظر الأم (٤٢٥/٦).

(٣) انظر المهمات (٣٠٠/٣).

(٤) سقطت من جـ.

(٥) لأنه لا غرض في التعيين لكون الكيل معتاداً، أما إذا اختلفت المكايل فلا بد من التعيين.

(٦) في جـ (كدورة).

(والكدر) ضد الصفو. انظر مختار الصحاح ص ٢٥٩.

(٧) الزنج: طائفة من السودان تسكن تحت خط الاستواء وجنوبه وليس وراء عمارة. قال

بعضهم وتمتد بلادهم من المغرب إلى قرب الحبشة وبعض بلادهم على نيل مصر. انظر

المصباح المنير (٢٥٦/١).

ويجب في الطير أيضاً ذكر لونه كما في "الوسيط"<sup>(١)</sup> وغيره، وإن أهمله  
الشيخان وقال الأسنوي<sup>(٢)</sup> وغيره: لا بد منه، لكن قال الأذري<sup>(٣)</sup> : اعتباره  
غريب، ويظهر في بعض الطيور؛ حيث يختلف به العرض والقيمة ويجب ذكر  
سنّه أيضاً إن عُرف.

وفي اللحم نوعه كجاموس<sup>(٤)</sup>، وكونه من صغير أو كبير، وفي الكبير كونه  
جدعاً أو ثنياً، ويجب بيان السمن والهزال، كما نقلناه<sup>(٥)</sup> عن العراقيين. قال في  
"المهمات"<sup>(٦)</sup> : ولا بد منه ونسبه للنص. نعم شرط الأعجف يفسد العقد.

والمعتبر في العلف ما يؤثر في اللحم.

ولا يجب في لحم الطير والسّمك ذكر [الذكورة والأنوثة]<sup>(٧)</sup>، إلا إذا أمكن  
التمييز وتعلق به غرض، ولا بيان موضعه، إلا إذا كانا كبيرين، ولا في لحم

(١) انظر الوسيط (٢/٢٥١).

(٢) انظر المهمات (٢/٣٠١ق).

(٣) انظر السر المصون (١/٣٤٠ق).

(٤) الجاموس: نوع من البقر كأنه مشتق من (جَمَسَ) بمعنى جَمَدَ؛ لأنه ليس فيه لين البقر في استعماله في الحرث والزرع والدياسة. انظر المصباح المنير (١/١٠٨).

(٥) انظر الروضة (٤/٢١)، العزيز (٤/٤١٧).

(٦) انظر المهمات (٢/٣٠١ق).

(٧) في جـ (الأنوثة والذكورة).

الصيد ذكر كونه خصياً ومعلوفاً أو ضدهما، نعم يبين أنه صيد بأحبولـه<sup>(١)</sup> أو بسهم أو جارحة، وأنها كلب أو فهد<sup>(٢)</sup>.

[ولا يجب]<sup>(٣)</sup> قبول العظم إذا شرط نزعـه، وفي الثياب النوع، وكذا البلد إن اختلف به الغرض، وقد يغني ذكر النوع عنه وعن الجنس أيضاً.

وفي التمر كون جفافه على النخل، أو بعد الجداد، كما في "المهمات"<sup>(٤)</sup> وغيرها عن الماوردي.

وفي العسل مرعاه، واعتبر الماوردي قوته أو رقتـه<sup>(٥)</sup>، ولم يذكره الشيخان<sup>(٦)</sup>، بل قالوا: يُقبل ما رُقَّ بحرّاً لا عيب.

ويصح السلم في الجصّ<sup>(٧)</sup> والثُّورَة<sup>(٨)</sup> والزجاج وكذا الآجر في الأصح.

(١) الأحبولـة: مأخوذة من حبَل الصائد وهي الشَرَكُ ونحوه، وجمعها أحابيل. انظر المصباح المنير (١١٩/١).

(٢) الفَهدُ: سَعٌ بين الكلب والنمر يضرب به المثل في كثرة النوم والاستغراق فيه. يقال: (هو أنوم من فهد)، وأثناه (فهدة). انظر المصباح المنير (٤٨٢/٢)، المعجم الوسيط (٧٠٣/٢).

(٣) في جـ (ولا يشترط).

(٤) انظر المهمات (٣٠٢/٢).

(٥) انظر الحاوي الكبير (٣٧/٧).

(٦) انظر الروضة (٢٣/٤).

(٧) الجصّ: بفتح الجيم وكسرها وهو الجبس الذي يبنى به وهو معرب. انظر مختار الصحاح ص ٦٨، المعجم الوسيط (١٠٥/١).

(٨) الثُّورَة: مادة بيضاء تشبه الجص يطلّى بها للتبييض. انظر القاموس المحيط ص ٦٢٨.

وفي ماء الورد تردد نقلاه<sup>(١)</sup>، وفي "المهمات"<sup>(٢)</sup> أن الراجح الجواز، وأفتى السبكي<sup>(٣)</sup> به في الفحم، ورجحه غيره أيضاً.

وفي تصحيح المصنّف<sup>(٤)</sup> أن الأصح الجواز فيما ناره لطيفة كالسُكَّرِ والفانيد<sup>(٥)</sup> والدبس<sup>(٦)</sup> واللبأ<sup>(٧)</sup>، ونوزع فيه نقلاً وتوجيهاً<sup>(٨)</sup>، فلذلك صحح جمع

(١) انظر الروضة (٢٢/٤)، العزيز (٤١٨/٤) ولكن الذي وجدته في الروضة وأصلها ما نصه: (وتردّد صاحب "التقريب" في السلم في الماء، وردّ لاختلاف تأثير النار فيما يتعهد ويقطر) اهـ.

والذي يظهر لي والله أعلم أن ما في الروضة وأصلها خطأ مطبعي والصحيح أنها (ماء ورد).  
(٢) انظر المهمات (٣٠٧/٢).

(٣) انظر السر المصون (٣٤٠/١).

(٤) انظر تصحيح التنبيه للإمام يحيى بن شرف النووي - رحمه الله -، تحقيق د. محمد عقلة إبراهيم، مؤسسة الرسالة، بيروت، (ط ١) ١٤١٧ هـ (٣٠٧/١).

(٥) الفانيد: غسل القصب المسمى مرسلًا، انظر السر المصون (٣٤١/١).

وقال في المصباح المنير: الفانيد: نوع من الحلوى تُعمل من القند (ما يعمل منه السكر) والنشاء، وهي كلمة أعجمية لفقد فاعيل من الكلام العربي ولهذا لم يذكرها أهل اللغة (٤٨١/٢).

(٦) الدبس: ما يسيل من الرطب، انظر مختار الصحاح ص ١٠٧.

(٧) اللبأ: أول اللبن في التاج، انظر مختار الصحاح ص ٢٧٠.

(٨) ذكر صاحب السر المصون ما نصه (أما نقلاً فلقول الأذرعي: قل من وافقه على الفرق بين البابين (باب الربا والسلم) في هذا الحكم، وأما توجيهاً فلأن قوله كغيره: إن ناره لطيفة بخلاف المشاهد، وهو كلام من لا عهد له بعمل السكر.. انظر السر المصون (٣٤١/١).

والذي يظهر لي والله أعلم أن ما نوزع به فيه نظر؛ لأن الإمام النووي - رحمه الله - لم يفرق بين البابين بل إنه أجاز بعض ما ذكر ببعض في باب الربا، وهذا موافق له حيث أجاز السلم فيها أيضاً، فلا تفريق بينهما.

متأخرون المنع<sup>(١)</sup> كما اقتضاه كلام الرافي<sup>(٢)</sup> ./

ويجوز زناً في الجلد إذا استوت جوانبه ودُبِغَ<sup>(٣)</sup> في الأصح، وفي قصاصته للفراء<sup>(٤)</sup> كما قاله الأذري<sup>(٥)</sup> وغيره.

وعلى القول باشتراط معرفة غير العاقلين الصفات يكفي عدلان معهما في الأصح.

ومن الأغراض المحوَّزة للسلم رد المسلم فيه قبل مَحَلِّه، ما لو كان لحمًا يريد أكله عند المحل طرياً أو نحو ذلك<sup>(٦)</sup>.

(١) منهم الأذري والدميري تبعاً لشيخه الإسوي وعلل ذلك بتأثير النار فيه وعدم الانضباط. انظر السر المصون (١/٣٤١).

(٢) انظر العزيز (٤/٤١٨).

(٣) دَبِغَ الجلد: عالج به مادة ليلين ويزول ما به من رطوبة وتن. والدَّبَاغ: ما يُدَبِّغُ به الجلد ليُصْلَح. انظر لسان العرب (٤/٢٨٦)، المصباح المنير (١/١٨٩)، المعجم الوسيط (١/٢٧٠).

(٤) الفراء: جمع (فرو) أو بدون الهاء (فرو) وهي جلود بعض الحيوانات تُدَبِّغُ ويتخذ منها ملابس للدفء وللزينة، وكذلك تطلق على جلدة الرأس. انظر المصباح المنير (٢/٤٧١)، والمعجم الوسيط (٢/٦٨٦).

(٥) انظر السر المصون (١/٣٤١).

(٦) مثل كونه يحتاج له مؤنة لكثيرته لكونه نحو حنطة، وقطن، أو كان المسلم مُحَرِّماً والمسلم فيه صيد.. انظر السر المصون (١/٣٤١).



## فصل

[في تصحيح القرض<sup>(١)</sup> وصيغته وغير ذلك]

يشترط في الإقراض العلم بقدر المقرض، ولا تنحصر صيغته فيما ذكره "المنهاج"<sup>(٢)</sup>، بل منها خذه وأصرفه في حوائجك ورد بدله.

وللقاضي إقراض مال المحجور عليه بلا ضرورة في الأصح، وإن صحح السبكي<sup>(٣)</sup> منعه.

ويشترط في المقرض<sup>(٤)</sup> اليسار<sup>(٥)</sup> والأمانة، ويأخذ رهناً إن رأى ذلك<sup>(٦)</sup>، وله قرض مال المفلس<sup>(٧)</sup> من موسر أمين إذا رضي الغرماء<sup>(٨)</sup> بتأخير القسمة

(١) القرض: ما تعطيه غيرك من المال لتقضاه، انظر المصباح المنير (٤٩٧/٢)، المعجم الوسيط (٧٢٧/٢).

(٢) ما في المنهاج هو: (وصيغته أقرضتك أو أسلفتك أو خذه بمثله، أو ملكته على أن ترد بدله) انظر المنهاج (٣٠/٣).

(٣) انظر السر المصون (٣٤٣/١).

(٤) أي المقرض من القاضي.

(٥) اليسار: الغنى الثروة. انظر المصباح المنير (٦٨٠/٢).

(٦) أي يأخذ القاضي على المقرض رهناً إذا رأى في ذلك مصلحة.

(٧) المفلس: أفلس الرجل كأنه صار إلى حال ليس له (فلوس)، وبعضهم يقول صار (ذا فلوس) بعد أن كان ذا دراهم فهو (مفلس)، وحقيقته الانتقال من حال اليسر إلى حال العسر، (والتفليس) مأخوذ من ذلك. انظر المصباح المنير (٤٨١/٢).

(٨) الغريم: المدين، وصاحب الدين أيضاً، الجمع (غرماء)، انظر المصباح المنير (٤٤٦/٢).

ليجتمع المال، كما نقل عن النص وقد قال الشيخان هناك<sup>(١)</sup>: إذا تأخرت القسمة فإن وجد من يقرضه إياه فعل ويشترط فيه الأمانة واليسار. والظاهر كما قاله الأسنوي وغيره<sup>(٢)</sup>: منع اقتراض أخت الزوجة ونحوها<sup>(٣)</sup>.

والمختار في "الصغير"<sup>(٤)</sup> تبعاً لجماعة جواز قرض الخبز، فيرد مثله وزناً، وفي الخمر وجهان، وحزم في "الأنوار"<sup>(٥)</sup> بمنعه. وفي "المطلب"<sup>(٦)</sup> عن الأصحاب جواز قرض شقص<sup>(٧)</sup> من دار، ونقله<sup>(٨)</sup> عن التتمة وأقره. لكن نقل الزركشي<sup>(٩)</sup> عن المتولي وغيره تفريعه على أن الواجب في المتقوم القيمة.

- 
- (١) أي في كتاب التفليس، انظر الروضة (١٤٢/٤). العزيز (١٩/٤).
  - (٢) انظر المهمات (٣٠٤/٢).
  - (٣) مما لا يصح الجمع بينهما وبين زوجته كخالتها وعمتها.
  - (٤) انظر الشرح الصغير (٧٠/٧).
  - (٥) انظر الأنوار (٤٠٤/١).
  - (٦) انظر السر المصون (٣٤٤/١).
  - (٧) الشَّقْصُ: هو القطعة من الأرض، والطائفة من الشيء. انظر تحرير التنبيه ص ٢٣٧.
  - (٨) انظر الروضة (٧٨/٥). العزيز (٥٠٨/٥) في كتاب الشفعة.
  - (٩) محمد بن بهادر بن عبدالله، بدر الدين أبو عبدالله المصري الزركشي - رحمه الله -، العالم العلامة المصنف المحرر، أخذ عن جمال الدين الإسنوي، وسراج الدين البلقيني وغيرهما. ومن مصنفاته "خادم الشرح والروضة"، توفي سنة ٧٩٤هـ. انظر ابن شهبة (١٦٧/٣).

وكون شرط الأجل في زمن النهب كشرط صحيح عن مكسر مقيداً في  
"الشرحين"<sup>(١)</sup> و"الروضة"<sup>(٢)</sup> وغيرهما بكون المقرض مليئاً<sup>(٣)</sup>.

ولا يمنع رجوع المقرض الإجارة والتدبير<sup>(٤)</sup> والتعليق بصفة ولا زوال ملك  
المقرض وعوده كما في نظائره وجزم به العمراني<sup>(٥)</sup> وعن الماوردي إطلاق وجهين  
فيه<sup>(٦)</sup>.

(١) انظر العزيز (٤/٤٣٤).

(٢) انظر الروضة (٤/٣٤).

(٣) أي: إن شرط أجل الدين على زمن النهب، فحكمه كحكم شرط رد الصحيح - من الدراهم - عن المكسر وهو عدم الجواز؛ لأنه يكون قرضاً جرّ نفعاً، إلا أن يكون المقرض مليئاً كما قيده الشيخان.

(٤) التدبير: هو عتق الرجل لعبده بعد موته، انظر المصباح المنير (١/١٨٩).

(٥) المقصود أن حق المقرض في استرجاع ما أقرضه لا يمنع المقرض من كل ما ذكر من العقود، ولا يمنعه كذلك من كونه مالكا لما أقرضه حتى قبل تصرفه فيه. انظر البيان (٥/٤٥٩).

(٦) انظر السر المصون (١/٣٤٤).

## كتاب الرهن<sup>(١)</sup>

حكم الاستيجاب<sup>(٢)</sup> فيه كالبيع، ولو قال بعثك بكذا على أن ترهنني دارك به فقال اشتريت ورهنت، ثم الرهن على المرجح.

ولو شرط في المبيع رهن منفعة للمرتهن سنة مثلاً فهو جمع بيع وإجارة<sup>(٣)</sup>،

وفي "الروضة" وأصلها<sup>(٤)</sup> هنا أن رهن المكاتب وارتقائه جائزان، بشرط المصلحة / [١/٥٣] كما في الولي. وقيل: لا يجوز استقلاله بالرهن ولا بالبيع نسيئة، وبإذن السيد قولان، كتبرعه وخالف<sup>(٥)</sup> في باب الكتابة، فاعتمد الثاني<sup>(٦)</sup> كما في "الصغير"<sup>(٧)</sup> في

(١) الرهن، لغة: الثبوت. انظر تحرير التنبيه ص ٢١٦.

شرعاً: جعل عين مال وثيقة بدين يستوفي منها عند تعذر استيفائه ممن عليه. انظر تحرير التنبيه ص ٢١٦.

(٢) أي حكم كلام المرتهن قبل الراهن بقوله أرهن عندي، كحكم كلام المشتري قبل البائع من حيث الخلاف المذكور في أول كتاب البيع والذي رجح فيه الصحة.

(٣) قال صاحب السر المصون: (والأظهر في الجمع بين البيع والإجارة في صفقة واحدة الصحة، كما قاله السبكي، ونص عليه في الأم، فتعين المصير إلى تصحيحه) اهـ. انظر السر المصون (١/٢٤٥).

(٤) انظر الروضة (٤/٦٤)، العزيز (٤/٤٧٠).

وقوله (كما في الولي) أي: كما في رهن الولي مال الصبي، فإنه مقيد بما فيه مصلحة الصبي، كما لو وقع هب وخاف الولي على ماله، فله أن يشتري عقاراً ويرهن بالثمن شيئاً من مال الصبي إذا لم يمكن أدائه في الحال.

(٥) انظر الروضة (١٢/٢٧٩)، العزيز (١٣/٥٤٦).

(٦) أي عدم الجواز.

(٧) انظر الشرح الصغير (٧/٧٥).

الباين، وفي "المهمات"<sup>(١)</sup> أن الفتوى على ما هنا<sup>(٢)</sup>، ورجَّحه الأذرعي<sup>(٣)</sup> والزرکشي<sup>(٤)</sup> أيضاً ونقلاه عن تنقيح المصنف وقال كالسبكي: إنه الموافق [للمنصوص]<sup>(٥)</sup> لكن مشى في "الأنوار"<sup>(٦)</sup> هنا على تقييد الجواز بإذن السيد، وقال: إنه الأظهر في "الشرحين"<sup>(٧)</sup> و"الروضة"<sup>(٨)</sup> و"التذنيب"<sup>(٩)</sup> هنا وفي الكتابة، وهو الصحيح في "الروضة"<sup>(١٠)</sup> والمذكور في "شرح اللباب"<sup>(١١)</sup> هناك. ثم قال<sup>(١٢)</sup>: وقيل: هو كالولي ولا يحتاج إلى إذنه، وهو الذي ناقض في "الروضة" و"شرح اللباب"

- (١) انظر المهمات (٣١١/٢).
- (٢) أي الجواز دون إذن السيد.
- (٣) انظر السر المصون (٣٤٦/١).
- (٤) انظر المرجع السابق.
- (٥) في جـ (للمنصوص).
- (٦) انظر الأنوار (٤٠٩/١).
- (٧) انظر العزيز (٢٧٩/١٢) ولكنه ذكر في كتاب الرهن أن رهن المكاتب وارتقانه جائزان بشرط المصلحة والاحتياط كما في الصبي. انظر العزيز (٤٧٠/٤).
- (٨) كلمة (الروضة) غير موجودة في (ب، جـ).
- (٩) انظر الروضة (٥٤٦/١٣) وصرَّح بأنه الصحيح. لكن في كتاب الرهن قال: ما قال صاحب العزيز في الإحالة قبل السابقة، انظر الروضة (٦٤/٤).
- (١٠) انظر السر المصون (٣٤٦/١).
- (١١) والتذنيب في الفروع لأبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي الشافعي، مجلد به تعليقات على كتاب الوجيز للإمام الغزالي، انظر كشف الظنون (٣٣١/١).
- (١٢) انظر الروضة (٥٤٦/١٣).
- (١٣) انظر السر المصون (٣٤٦/١).
- (١٤) أي صاحب الأنوار.

في كتاب الرهن، وما نقله عن "العزیز" هنا<sup>(١)</sup> يخالف النقل السابق<sup>(٢)</sup> الموافق لنقل "المهمات" و "الخادم"، فلعل نسخ "العزیز" مختلفة.

قال في "الخادم"<sup>(٣)</sup>: وحيث منعنا<sup>(٤)</sup> فيستثنى رهنه وارتماه مع السيد، وما لو رهن على ما يؤدي به النجم الأخير لافضائه إلى العتق.

ثم قال "الشيخان"<sup>(٥)</sup>: والمأذون<sup>(٦)</sup>: إن دفع له سيده مالا يتجر فيه كالمكاتب، إلا أن رهنه أولى بالمنع وله البيع نسيئة بإذن سيده قطعاً.

وإن قال: اتجر بجاهك ولم يدفع له مالا، فله البيع والشراء في الذمة حالاً ومؤجلاً، والرهن والارتمان فإن فضل في يده مال كان كما لو دفعه إليه، قال في "الأنوار"<sup>(٧)</sup> وليس له الرهن لنفقته وكسوته وتوفية [ما لزمه]<sup>(٨)</sup>، ولا

(١) أي في كتاب البيع.

(٢) وهو قول صاحب الكتاب سابقاً: وفي الروضة وأصلها هنا أن رهن المكاتب وارتماه جائز بشرط المصلحة كما في الولي. انظر الإحالة (٤) ص ١٢٥.

(٣) انظر السر المصون (١/٣٤٦ق).

(٤) أي منعنا المكاتب من التصرفات المذكورة سابقاً.

(٥) انظر الروضة (٤/٦٤)، العزیز (٤/٤٧١).

(٦) أي العبد الذي أذن له سيده بالتجارة.

(٧) انظر الأنوار (١/٤٠٩).

(٨) في ب، جـ (ما لزمه).

يتصور له الضياع<sup>(١)</sup> ليقترض لإصلاحها.

وقد يكون الرهن منفعةً - كمن مات عنها<sup>(٢)</sup> وعليه دين - ودينًا<sup>(٣)</sup>، كما لو أُلِفَ المرهونُ فبدلَه في ذمة الجاني رهنٌ على الأرحح في "الزوائد"<sup>(٤)</sup>، خلاف ما يفهمه قول "المنهاج"<sup>(٥)</sup> من بعد: ولو أُلِفَ المرهونُ وقَبِضَ بدلَه. وتُقَوِّمُ الأمُّ في مسألة رهنها دون ولدها ذاتٌ ولدٌ حاضنة له<sup>(٦)</sup> عند (الأكثر)<sup>(٧)</sup>، وفي عكسها ينعكس العمل<sup>(٨)</sup>.

(١) الضياع: جمع ضيعة وهي: العقار. والضياع تشمل المزارع والأرضين. انظر النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المذهب. للإمام بطلان بن أحمد بن بطلان الرُّكِّي - رحمه الله - تحقيق د. مصطفى عبدالحفيظ سالم - المكتبة التجارية - مكة - ١٤٠٨ هـ.

(٢) أي المنفعة.

(٣) أي وقد يكون الرهن دينًا.

(٤) انظر الروضة (١٠٠/٤).

(٥) قول المنهاج هو: (ولو أُلِفَ المرهون وقبض بدلَه صار رهنًا) اهـ. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٨٣/٣) والمقصود أن المنهاج اقتصر على أن المرهون يكون رهنًا إذا أُلِفَ في حالة قبضه، وما صححه المصنف هنا هو أنه يكون رهنًا حتى لو لم يقبض فيكون رهنًا في ذمة الجاني.

(٦) والأم موصوفة بأن تكون حاضنة للولد عند البيع.

(٧) قال في المنهاج: وتقوم الأم وحدها ثم مع الولد فالزائد قيمته. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤٨/٣).

(٨) أي أنه لو رهن الولد فإنه يقوم وحده ثم عنها، فما زاد فقيمتها.

ولو رهن معلق العتق بصفة يمكن سبقتها حلول الدين لكن شرط البيع قبل وجودها صح<sup>(١)</sup> ولو كانت تُعلم مقارنتها الحلول أو تحملها والتأخر فالظاهر كما قاله جمع متأخرون<sup>(٢)</sup> البطلان<sup>(٣)</sup>.

واعلم أن تجويز رهن المعلق بدين حال دون المدبر مع أن التدبير [تعليق بصفة]<sup>(٤)</sup> في الأصح<sup>(٥)</sup> مشكل فيلفرق بينهما أو يُصحح كما في "التدريب"<sup>(٦)</sup>،

(١) وهذه المسألة مستثناة من إطلاق المنهاج للبطلان بقوله (ورهن.. والمعلق عتقه بصفة يمكن سبقتها حلول الدين باطل على المذهب). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٥٠/٣).

(٢) منهم: الدميري، بن النقيب، الإسنوي. انظر السر المصون (١/٣٤٨ق).

(٣) والذي يظهر لي والله أعلم أن قوله: (والتأخر) أنه لا يقتضي البطلان؛ لأن تأخر الصفة عن موعد الحلول ليس فيه غرر على المرهن، حيث أن المرتهن لا يزال في يده فيمكنه بيعه لاستيفاء حقه قبل حلول الصفة. وما وجدته في مغني المحتاج كأنه يشير إلى هذا المعنى. انظره (٥٠/٣).

(٤) في جـ (تعليق عتق بصفة).

والصفة هي موت السيد، وذلك لما فيه من الغرر؛ لأن السيد قد يموت فجأة فينتفي الهدف من الرهن.

(٥) والقول الثاني: أن التدبير ليس تعليقاً بصفة، بل هو وصية، فعلى الأول لا يجوز رهنه، وعلى الثاني جوز؛ لأن رهنه يعتبر رجوعاً عن الوصية. والأقرب الأول كما ذكره صاحب مغني المحتاج (٥٠/٣).

(٦) انظر السر المصون (١/٣٤٨ق).

والتدريب في الفروع لسراج الدين عمر بن رسلان البلقيني الشافعي - رحمه الله - المتوفى سنة ٨٠٥ هـ وبلغ فيه إلى كتاب الرضاع ثم اختصره وسماه التأديب. انظر كشف الظنون (١/٣٢٣).



أو يمنعا كما مال إليه السبكي<sup>(١)</sup> / وقال: إنه مقتضى إطلاق النصوص وأطلق في [٥٣/ب] "الزوائد"<sup>(٢)</sup> أن القوي في الدليل صحة رهن المدبر.

وإنما يُجفف المرهون إذا رهن بمؤجل لا يحل قبل الفساد، وإلا يبيع بحاله. وفي "الصغير"<sup>(٣)</sup> عن الأكثرين الصحة فيما لو رهن ما لا يمكن تحفيفه بمؤجل لا يحل قبل فساده وأطلق ونقل عن "الأم"<sup>(٤)</sup> و"المختصر"<sup>(٥)</sup>، وفي "المهمات"<sup>(٦)</sup> وغيرها أن الفتوى عليه.

- (١) انظر السر المصون (١/٣٤٨).
- (٢) انظر الروضة (٤/٤٧).
- (٣) ما نسبته المؤلف للشرح الصغير فإنني أكتفي بما وجدته في الشرح الكبير، وإلا فإني أنظره في الشرح الصغير لكونهما لمؤلف واحد. انظر العزيز (٤/٤٤٦).
- وقال: وهو الموافق لنص الشافعي رضي الله عنه في "المختصر".
- (٤) انظر الأم (٣/١٩٠).
- (٥) انظر المختصر للإمام إسماعيل بن يحيى المزني - رحمه الله -، المطبوع مع الحاوي الكبير للماوردي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤ هـ - (٧/٢٢١).
- المختصر: في فروع الشافعية للشيخ الإمام إسماعيل بن يحيى المزني الشافعي - رحمه الله - المتوفى سنة ٢٦٤ هـ، أحد الكتب الخمسة المشهورة بين الشافعية - رحمه الله -، وهو أول ما صنف في مذهب الشافعي - رحمه الله -، وعلى سؤاله رتبوا، وبكلامه فسروا وشرحوا، ولله اختصروا... انظر كشف الظنون (٢/٥٢٤) وحيث أطلق المختصر فهو المقصود.
- كما ذكره صاحب رسالة "الخزائن السنية" ص ١٩.
- (٦) انظر المهمات (٢/٣٠٧).

## فصل

[في تصحيح بقية "شروط المرهون به وما يلزم به"]<sup>(١)</sup>

من شروط المرهون به أن يعلماه.

ومن صور مزج الرهن وسبب<sup>(٢)</sup> ثبوت الدين أن يقول بعني عبدك بكذا و رهننت به الثوب فيقول: بعت و ارتهننت بناءً على الأظهر في [الاستحباب]<sup>(٣)</sup> ، وهذا الترتيب شرط وهو أن يقع أحد شقي الرهن بين شقي البيع أو القرض والآخر بعدهما.

وإنما يجوز الرهن بالثمن مدة الخيار حيث ملكتناه<sup>(٤)</sup> للبائع، ولا يباع المرهون حتى ينقضي الخيار.

(١) أي بقية شروط المرهون التي سكت عنها النووي - رحمه الله - في المنهاج والروضة وغيرهما.. والشروط التي ذكرها في المنهاج هي:  
- كونه عيناً.

- كونه ديناً ثابتاً لازماً، لا عيناً مغضوبة أو مستعارة.. الخ.

- صلاحية المرهن لثبوت اليد عليه (مختلف فيه).

- كون العين قابلة للبيع عند حلول الدين.

انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٥٥ وما بعدها).

(٢) في النسخة المكتوبة مع "السر المصون" (بسبب) قال: وهي الأولى. انظر السر المصون (٣٤٩/١).

(٣) في جـ (الاستحباب).

(٤) أي الثمن.

ويجوز رهن المرهون بدين آخر<sup>(١)</sup> فيما لو جنى ففداه المرتهن؛ بإذن الراهن ليكون رهناً بالدين والفداء على المذهب.

وكذا لو أنفق المرتهن عليه بشرطه<sup>(٢)</sup>؛ ليكون رهناً بالدين والنفقة كما في "الزوايد"<sup>(٣)</sup>، وفيه نظر للسبكي<sup>(٤)</sup>، ولو كان الراهن وكيلاً فيه فقط فوكله المرتهن في القبض فالتجّه كما قال السبكي<sup>(٥)</sup> والإسنوي<sup>(٦)</sup> وغيرهما: الصحة. والزمان المعتبر للقبض في الرهن عند المودع والغاصب ونحوهما من وقت الإذن فيه.

ولو رهن الأب ماله عند طفله أو عكسه، ففي اشتراط مضي الزمان وجهان في "الروضة"<sup>(٧)</sup> وأصلها بلا ترجيح، وشبهها الرافعي بالوجهين في صيغتي

(١) وهذه المسائل استثناء من قول المنهاج:

(ولا يجوز أن يرهّنه المرهون عنده بدين آخر في الجديد). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٥٧/٣).

(٢) أي بإذن الحاكم له في ذلك إما لعجز الراهن أو غيبته، كما ذكره صاحب السر المصون (٣٥٠/١).

(٣) انظر الروضة (٩٤/٤).

(٤) قال في السر المصون: إن نظر السبكي - رحمه الله - هو: أنه إذا قدر المالك على الإنفاق؛ إذ لا ضرورة بخلاف الجناية. (٣٤٩/١).

(٥) انظر المرجع السابق (٣٤٩/١).

(٦) انظر المهمات (٣١٤/٢).

(٧) انظر الروضة (٦٧/٤)، العزيز (٤٧٤/٤).

البيع، وأطلقاً<sup>(١)</sup> في صيغتي البيع أيضاً وجهين<sup>(٢)</sup>.

وصحح في "المجموع"<sup>(٣)</sup> افتقاره إليها<sup>(٤)</sup> [قالا]<sup>(٥)</sup> : وقصد الأب هنا قبضاً وإقباضاً كالإذن الجديد.

ويحصل الرجوع عن الرهن قبل القبض بهبة ورهن غير مقبوضين أيضاً<sup>(٦)</sup> على "النص"<sup>(٧)</sup>.

(١) انظر الروضة (٣٤٢/٣)، العزيز (١٣/٤).

(٢) والوجهان المطلقان وجدتهما في الحاوي الكبير وملخصهما:

الوجه الأول: أنه يعقد ذلك لفظاً ببذل وقبول.. ثم إن كان بيعاً فله خيار المجلس، ما لم يفارق موضع العقد.

الوجه الثاني: أنه يعقد بنيته دون لفظه، لأن الإنسان لا يكون مخاطباً لنفسه.

قال: والوجه الأول عليه أكثر أصحابنا، ولا يكون مخاطباً لنفسه؛ لأننا نجعل أحد اللفظين عن نفسه والآخر عن ابنه، فيصير كأنه مخاطب لابنه. انظر الحاوي الكبير (١٢٢/٧).

(٣) انظر المجموع (١٩٠/٩). لكن النووي - رحمه الله - اختار بعد ذكر المشهور من المذاهب اختار جواز البيع بالمعاطاة.

(٤) أي إلى الصيغة.

(٥) سقطت من (ب، ج).

انظر الروضة (٦٧/٤)، العزيز (٤٧٤/٤).

(٦) خلافاً لتقييد المنهاج للرجوع بكون الهبة والرهن مقبضين في قوله: (ويحصل الرجوع عن الرهن قبل القبض بتصرف يزيل الملك كهبة مقبوضة وبرهن مقبوض..) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٦٠/٣).

(٧) انظر مغني المحتاج (٦٠/٣).

وليس للراهن الموسر اعتاق المرهون عن كفارة غيره كما في "الزوائد"<sup>(١)</sup>، وأورد عليه في "المهمات"<sup>(٢)</sup> الوارث، فإنه يجوز أن يُعتق عن الميت ما كان الميت رهنه، أو تعلق به دينه.

ولو لم يُنفذ استيلاء الراهن فبيعت ثم ملكها نفذ<sup>(٣)</sup> أيضاً في الأصح.

وعن الدارمي<sup>(٤)</sup> ونص "الأم"<sup>(٥)</sup> إنه يستثنى من منع الراهن / من البناء [٥٤/أ]

و[الغرس]<sup>(٦)</sup>، ما لو كان الدين مؤجلاً وقال الراهن: أنا أقلع عند الأجل.

ويشترط للقلع في مسألة "المنهاج"<sup>(٧)</sup> عدم الحجر على الراهن أيضاً وألاً يأذن

في بيع الغراس والبناء مع الأرض، وإلا يباع ووزع الثمن وحسب النقص على الغراس والبناء.

(١) انظر الروضة (٧٧/٤)

(٢) انظر المهمات (٣١٥/٣).

(٣) استيلاؤه.

(٤) انظر السر المصون (٣٥١/١).

والدارمي هو: محمد بن عبد الواحد بن محمد بن عمر بن ميمون - رحمه الله -، الإمام أبو الفرج الدارمي، كان فقيهاً، ذكياً، شاعراً، له كتاب اسمه "الاستذكار"، توفي سنة ٤٤٨ هـ. انظر بن شعبة (٢٣٤/١).

(٥) ملاحظة انظر الأم (١٦٥/٣).

(٦) في جـ (الغراس).

(٧) يريد بمسألة المنهاج قوله: (فإن فعل لم يقلع قبل الأجل، وبعده إن لم تف الأرض بالدين وزادت به) اهـ. انظر المنهاج (٦٥/٣)، انظر الأم (١٦٥/٣).

ولو أراد الراهن الاسترداد للخدمة<sup>(١)</sup> والانتفاع بغيرها<sup>(٢)</sup> ممكن بدونه<sup>(٣)</sup> أجيب على المذهب، وشرط استرداد الجارية أمن غشيانها لكونه محرماً، أو ثقةً وله أهل، والاشهاد [على]<sup>(٤)</sup> الأخذ عند التهمة واجب، نعم إن كان مشهور العدالة موثقاً به عند الناس لم يكلفه في كل أخذة على الأصح كما قالاه<sup>(٥)</sup>، وعلله الرافعي بالمشقة، ومقتضى كلامهما وجوبه على مشهور العدالة عند التهمة في المرة الأولى وقول "الحاوي"<sup>(٦)</sup>: "ويشهد لا ظاهر العدالة يخالفه.

وللمرتمن الرجوع في إذنه<sup>(٧)</sup> في التصرف إذا وهب<sup>(٨)</sup> ولم يُقبض أو وطيء ولم

يُحبل.

- 
- (١) أي استرداد الرقيق.
  - (٢) أي: بغير الخدمة كركوب الدابة.
  - (٣) أي بدون الاسترداد.
  - (٤) في جـ (عند).
  - (٥) انظر الروضة (٨١/٤)، العزيز (٤٩٣/٤).
  - (٦) انظر السر المصون (٣٥٢/ق/٢).
  - (٧) للراهن.
  - (٨) أي الراهن.

## فصل

## [في تصحيح ما يترتب على لزوم الرهن]

لو رهن مسلماً أو مصحفاً من كافر، أو سلاحاً من حربي، وُضع عند عدل. أو جاريةً كبيرةً<sup>(١)</sup> فإن كان المرتهن محرماً، أو امرأة، أو أجنبياً ثقة، وعنده زوجة، أو أمة، أو نسوة ثقات، وضعت عنده، وإلا فعند محرم لها، أو امرأة ثقة، أو عدل بالصفة المذكورة<sup>(٢)</sup>، فإن شُرطَ خلافه فشرط فاسد، والخنثى كالأنثى، لكن لا يوضع عند امرأة.

ولو وضع المرهون عند فاسق فزاد فسقه، فحكم نقله إلى غيره كما لو حدث<sup>(٣)</sup> وكذا<sup>(٤)</sup> لو ضعف الأول عن الحفظ، أو عادى أحد المتراهنين فطلب نقله<sup>(٥)</sup> ولو اتفقا على نقله بلا سبب جاز. ولو كان في يد المرتهن فتغير حاله<sup>(٦)</sup> أو مات فللراهن نقله وإزالة يد ورثته على الصحيح.

(١) معطوف على المسلم والمصحف والسلاح.

(٢) الصفة المذكورة في المرتهن وهي: أن يكون ثقة.

(٣) أي: حدث فسق العدل وعندها يجعلانه حيث يتفقان.

(٤) أي: وكحدوث الفسق.

(٥) أي: نقل المرهون.

(٦) أي حال المرتهن بفسق أو غيره.

ولو تلف ثمن المرهون<sup>(١)</sup> المستحق في يد العدل بتفريط فمقتضى تصوير الإمام<sup>(٢)</sup> قصر الضمان عليه<sup>(٣)</sup>، قال السبكي<sup>(٤)</sup>: وغيره وهو الأقرب، وإن اقتضى إطلاق غيره<sup>(٥)</sup> أنه لا فرق<sup>(٦)</sup>.

ولو كان العدل مأذوناً من جهة الحاكم لم يكن طريقاً في الضمان<sup>(٧)</sup>.

ولو رأى الحاكم بيع المرهون بجنس الدين غير نقد البلد جاز، ولو باع العدل من الراغب الذي زاد<sup>(٨)</sup> قبل انقضاء الخيار بلا فسخ للأول فهو فسخٌ وصحيحٌ على الصحيح بل هو أحوطٌ كما قاله السبكي<sup>(٩)</sup>. ولو خيف من مداواة المرهون / مع غلبة السلامة فوجهان في "العزير"<sup>(١٠)</sup> بلا ترجيح، أصحابهما

(١) المرهون المبيع.

(٢) انظر السر المصون (٣٥٤/٢).

(٣) أي على العدل لتفريطه.

(٤) انظر مغني المحتاج (٧١/٣).

(٥) كالمنهاج (٧١/٣).

(٦) أي لا فرق بين تلفه بتفريط أو بدون تفريط.

(٧) أي لم يكن العدل طريقاً في الضمان.

(٨) أي زاد في ثمن البيع.

(٩) انظر السر المصون (٣٥٤ق/٢).

(١٠) والوجهان هما:

الأول: أنه لا يمنع الراهن من أن يفعل بالمرهون ما فيه مصلحته.

الثاني: أنه يمنع. انظر العزير (٥٠٦/٤).



في "الزوائد"<sup>(١)</sup> لا يمنع، قالوا<sup>(٢)</sup>: ويجريان في قطع اليد المتأكلة إذا كان في قطعها وتركها خطر، وكذا قطع سَلْعَةٍ<sup>(٣)</sup> غلبت فيه<sup>(٤)</sup> السلامة.

ويستثنى من كون فاسد العقود كصحيحها في أصل الضمان مسائل:  
فمن الطرد<sup>(٥)</sup>:

[١] المساقاة على أن كل الثمرة للمالك كنظيره المذكور في "المنهاج"<sup>(٦)</sup> في القراض.

[٢] ومسألة عرض العين المؤجرة الآتية في بابها<sup>(٧)</sup>.

[٣] ولو عقد الذمة بعض الأحاد لم يصح، فلو أقام الذمي<sup>(٨)</sup> سنة فلا جزية

(١) انظر الروضة (٥٤/٤).

(٢) بشرط أن تغلب السلامة في القطع. انظر العزيز (٥٠٦/٤)، الروضة (٩٤/٤).

(٣) السَّلْعَةُ: خُرَّاجٌ كهيئة الغُدَّة تتحرك بالتحريك. انظر المصباح المنير (٢٨٥/١).

(٤) أي في القطع.

(٥) الطرد: الإجراء للحكم السابق، انظر المصباح المنير (٣٧٠/٢).

(٦) وهي أن يقول المالك: قارضتك بشرط أن يكون الربح كله لي فهو قراض فاسد. انظر المنهاج (٤٠٣/٣).

(٧) أي في باب الإجارة: وهي أن يعرض المالك العين المستأجرة على المستأجر فيمتنع عن قبضها إلى أن تنقضي مدة الإجارة فتستقر الأجرة عليه. وهي مذكور في باب الإجارة ص ٣٠٣.

(٨) الذَّمِّيُّ: هو المعاهد الذي أعطي عهداً يأمن به. انظر المصباح المنير (٢١٠/١)، المعجم الوسيط (٣١٥/١).

في الأصح، وفي استثنائها<sup>(١)</sup> نزاع في "التوشيح"<sup>(٢)</sup> وغيره من جهة أن هذا العقد باطل لا فاسد<sup>(٣)</sup>.

ومن العكس:

[١] الشركة الفاسدة كما سيأتي<sup>(٤)</sup>.

[٢] وما لو ارتكن مغصوباً، أو استأجره، فتلف عنده، وإن كان القرار على

الغاصب<sup>(٥)</sup>.

(١) أي في استثناء هذه المسألة نزاع.

(٢) انظر السر المصون (١/ق/٣٥٥).

والتوشيح: لتاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي الشافعي - رحمه الله -. انظر كشف الظنون (١/٤٠٨).

(٣) الباطل: هو الذي لا يكون صحيحاً بأصله ولا بوصفه، وما لا يعتد به ولا يفيد شيئاً. الفاسد: هو الصحيح بأصله لا بوصفه. وعند الشافعي - رحمه الله - لا فرق بين الفاسد والباطل. انظر التعريفات للجرجاني ص ٢١١، ومعجم لغة الفقهاء ص ١٠٣.

(٤) انظر باب الشركة ص ٢٠٤.

قال صاحب السر المصون: (فإنه لا يضمن كل من الشريكين عمل الآخر مع صحتها - أي الشركة - ويضمنه مع فسادها) أ.هـ انظره (١/ق/٣٥٦).

(٥) قال صاحب السر المصون: "مع أنه لا ضمان في صحيح الرهن والإجارة" أ.هـ. وقال: (وإلى استثناء هذه المسائل أشار المصحح أي صاحب الكتاب - كغيره بزيادة لفظه أصل على قول المنهاج: "وحكم فاسد العقود حكم صحيحها في الضمان" أ.هـ، وذكر مسائل أخرى مستثناة لا يتسع المجال لذكرها. وقال: "واعلم أن المراد من هذه القاعد التسوية بين الصحيح والفاسد في أصل الضمان وعدمه لا في الضمان ولا في المقدار فإنهما قد لا يستويان" أ.هـ. انظر السر المصون (١/ق/٣٥٦).

ويجري في دعوى المرتهن والوكيل وعامل القراض التلف التفصيل المذكور في الوديعة<sup>(١)</sup>.

وإنما يفوت الرهن في مسألة القصاص من المرهون إذا كان في النفس، والخصم في بدل الرهن المعار<sup>(٢)</sup> المالك.

ولا ينحصر وجوب مال الجناية في عفو<sup>(٣)</sup> والخطأ كما سيعلم في الجنايات.

(١) والتفصيل هو:

- إن لم يذكر سبباً أو ذكر خفياً كسرقة، صدق يمينه.
- إن ذكر سبباً ظاهراً كحريق، فإن عرف الحريق وعمومه صدق بلا يمين، وإن عرف دون عموميه صدق يمينه، وإن جهل طوّل بيّنة ثم يحلف على التلف به. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١٤٣/٤).

(٢) لأنه المالك للرقبة والمنفعة.

(٣) أي عفو المجني عليه. بل هناك صور أخرى يجب فيها مال الجناية غير صورتي عفو المجني، والقتل الخطأ.

## فصل

## [في تصحيح أحكام جنائية المرهون]

لو جنى المرهون وهو عبدٌ لا يميز، أو أعجميٌ يعتقد وجوب الطاعة بأمر السيد، أو غيره، فالجاني هو الأمر، وعليه القصاص أو الضمان، ولا يتعلق المال برقبة العبد في الأصح.

وإنما يباع جميع العبد المرهون الجاني على أجنبي، أو على عبدٍ لسيد مرهونٍ عند آخر إذا لم تزد قيمته على الأرش، وإلا يبع قدره في الأصح، فإن تعذر، أو نقص به <sup>(١)</sup> بيع الكل وجعل الزائد رهناً. ولو اتفق الراهن والمرهونان على النقل [فعل] <sup>(٢)</sup> أو الراهن ومرهون القتيل، فنقلنا: عن الإمام أنه ليس لمرهون القاتل طلب البيع <sup>(٣)</sup>، ثم قالوا: ومقتضى التوجيه <sup>(٤)</sup> بتوقع زيادة راغب أن له ذلك.

والغرض <sup>(٥)</sup> المجوز للنقل إذا كانا <sup>(٦)</sup> مرهونين عند واحد بدينين <sup>(٧)</sup> فيما لو

(١) أي نقصت قيمة العبد عن بيعه تبعيةً.

(٢) في جـ (نقل). والمقصود: أن يتفق الراهن مع المرهونان على نقل العبد المرهون الجاني من يد الراهن إلى يد المرهون للقتيل كبديل عنه.

(٣) انظر الروضة (١٠٦/٤)، العزيز (٥٢٠/٤).

(٤) أي: توجيه بيع العبد الجاني ورهن ثمنه.

(٥) أي: المصلحة المبيحة للنقل.

(٦) أي: العبدان.

(٧) وهذا مهم في قول المنهاج: (وفي نقل الوثيقة غرض فعلت)، انظر السر المصون (١/٣٥٧).

## فصل

## [في تصحيح أحكام الاختلاف في الرهن وما يتعلق به]

لا تحالف إذا اتفقا على شرط الرهن في البيع واختلفا في الوفاء به، بل يُصدّق الراهن في إنكاره يمينه، ولو أقر الراهن بالقبض في مجلس الحكم بعد الدعوى عليه ثم قال: لم يكن إقرارى عن حقيقة، فعند القفال<sup>(١)</sup> ليس له<sup>(٢)</sup> التحليف، وإن ذكر تأويلاً<sup>(٣)</sup>، وقال غيره هذه الصورة كغيرها<sup>(٤)</sup> ولم يرجح الشيخان<sup>(٥)</sup> شيئاً وقال الأذرعي<sup>(٦)</sup>: إن الثاني هو مقتضى إطلاق "النص" والعراقيين وحزم به اليميني<sup>(٧)</sup>.

وإنما يعتبر إقرار الراهن بالإقباض إذا أمكن فلو قال: رهنته اليوم داري

(١) انظر السر المصون (١/ق/٣٥٨).

(٢) أي ليس للراهن تحليف المرتهن.

(٣) والتأويل مثل قوله: كنت أقبضته بالقول، وظننت أنه يكفي قبضاً، أو وقع إليّ كتاب على لسان وكيلي بأنه أقبض وكان مزوراً، أو غيرها من التأويلات المقبولة. انظر الروضة (١١٧/٤).

(٤) أي أن له التحليف كغيرها من الصور، وذكر صاحب السر المصون تعليلاً لذلك ملخصه: لأن له تحليفه لإمكانية وقوع الإقرار عن غير حقيقة، ولأن الوثائق يشهد عليها قبل تحقيق ما فيها، فلا حاجة لتلفظه بذلك.

(٥) انظر الروضة (١١٧/٤)، العزيز (٤/٥٣٣).

(٦) انظر السر المصون (١/ق/٣٥٩).

(٧) انظر روض الطالب (٢/١٧٩).

بالشام وأقبضته وهما بمكة لغى.

ولو قال: جنى قبل القبض ولم يعين المجني عليه أو عينه فلم يصدقه<sup>(١)</sup>، أو لم يدع ذلك، فالرهن مستمر بحاله.

وإذا حلفنا المرتهن على إنكاره<sup>(٢)</sup> فعلى نفي العلم.

وإنما يباع جميع المرهون فيما إذا حلف المجني عليه اليمين المردودة<sup>(٣)</sup> إذا استغرقت الجناية قيمته، وإلا يبيع منه بقدرها، ثم الأصح أن باقيه لا يكون رهناً<sup>(٤)</sup> ويحلف من عليه ألفان بأحدهما رهن مثلاً فأدى ألفاً وقال: أديته عنه<sup>(٥)</sup>.

والمنقول بطلان تصرف الوارث فيما لو كان على الميت دين خفي<sup>(٦)</sup> ثم ظهر. وليست هذه مراد "المنهاج"<sup>(٧)</sup> بدليل تمثيله برد المبيع<sup>(٨)</sup>، نعم في الإعتاق

(١) أي المجني عليه.

(٢) أي على إنكاره جناية المرهون.

(٣) أي المردودة من المرتهن؛ لأقنعه لامتناعه عن الحلف إلى المجني عليه.

(٤) وعلل ذلك صاحب السر المصون بقوله: (لأن اليمين المردودة كالبينة أو كالإقرار بأنه كان جانياً في الابتداء، فلا يصح رهن شيء منه، ولا خيار للمرتهن في فسخ البيع المشروط فيه، لأنه المفوت له بنكوله) ١. هـ انظره (١/ق ٣٥٩).

(٥) أي عن الرهن.

(٦) أي وليست هذه المسألة هي مراد المنهاج بقوله: (ولو تصرف الوارث ولا دين ظاهر فظهر دين برد مبيع بعيب فالأصح أنه لا يتبين فساد تصرفه. الخ).

(٧) وعلة صاحب السر المصون بقوله: (لأن ما يجب بالرد لم يكن خفياً ثم ظهر، بل لم يكن ثم كان إلا أن سببه متقدم..) انظره (١/ق ٣٦٠).

خلاف<sup>(١)</sup>، والمذهب نفوذه من الموسر وعليه<sup>(٢)</sup> الأقل من الدين وقيمة العبد، وإن اقتضى كلامهما هنا ترجيح عدم النفوذ<sup>(٣)</sup>.

ولو زاد الدين على التركة فطلب الغرماء بيعه رجاء زيادة راغب وقال الوارث: أخذها بقيمتها أجيب في الأصح، وصححا: في بحث إجبار العبد في النكاح<sup>(٤)</sup> تعلق الدين بزوائد التركة<sup>(٥)</sup>، والمعتمد كما قاله الأذرعي<sup>(٦)</sup> ما رجحاه هنا.

(١) أي: في إعتاق الوارث لعبد مورثه خلاف في نفوذه من عدمه.

(٢) أي: المعتق.

(٣) انظر الروضة (٨٥/٤)، العزيز (٤٩٧/٤).

(٤) انظر الروضة كتاب النكاح (١٠٤/٧)، العزيز (٢٤/٨).

(٥) مثل التناج والكسب بعد موت المورث. وهذا خلاف ما في المنهاج من أن الدين لا يتعلق بزوائد التركة؛ لأنها حدثت بعد موته.

(٦) انظر السر المصون (١/ق ٣٦٠).

## باب

## [فيما يصحح من كتاب التفليس]

يحجر<sup>(١)</sup> على غريم<sup>(٢)</sup> المحجورين المفلس بسؤال أوليائهم<sup>(٣)</sup> فإن لم يسألوا حجر

الحاكم، ولو كانوا هم المفلسين حجر في أموالهم على أوليائهم<sup>(٤)</sup> كما اقتضاه / [٥٥/ب] إطلاق الأصحاب.

ولو التمس الغرماء الحجر والدين بقدر المال حُجر في الأصح<sup>(٥)</sup>، بل قال

الإسنوي<sup>(٦)</sup>: وإن زاد ماله على الدين ونقله عن الرافعي ونوزع في النقل<sup>(٧)</sup>.

ولا يحجر على المكاتب بالتماس السيد<sup>(٨)</sup> النجوم.

- 
- (١) الحجر: لغة: مطلق المنع. انظر تحرير التنبيه ص ٢١٩.
  - اصطلاحاً: المنع مع التصرفات المالية. انظر مغني المحتاج (١٣٠/٣). انظر التعريفات ص ١١.
  - (٢) الغريم: هو الذي عليه الدين، وغيره من الحقوق ويطلق في اللغة كذلك على صاحب الحق. انظر تحرير التنبيه ص ٢١٨.
  - (٣) أي بسؤال أوليائهم الحجر عليه، وذلك لكون المحجورين سفهاء أو مجانين أو صبيان.
  - (٤) وعلل ذلك صاحب السر المصون بقوله: (ثلاثاً يتصرفوا منها فيضيع الدين) انظره (٣٦١/١).
  - (٥) حالة امتناعه عن السداد.
  - (٦) انظر المهمات (٣٢٢/٢).
  - (٧) والمنازع للإسنوي هو ابن النقيب، حيث قال: (ما وجدته في الشرح والروضة في الموضع المذكور إطلاق كونه مالا، فليس صريحاً في مسألتنا، فيمكن حمله على ما إذا كان الدين أزيد من مائة) ١. هـ انظر السر المصون (٣٦١/١).
  - وما نازع به ابن النقيب يظهر لي أنه صحيح، لأنني لم أعثر على نقل الإسنوي في الشرح والروضة.
  - (٨) أي: بالتماس السيد الحجر على المكاتب بسبب النجوم.



وحيث وجدت شروط الحجر وجب على الحاكم، وأما الإشهاد به  
فمستحب<sup>(١)</sup>.

ويصح بيع المفلس ماله أو بعضه لغرمائه بدينهم<sup>(٢)</sup> بإذن الحاكم.  
وإنما يصح خلعه بالعين إذا كان هو الزوج بخلاف الزوجة والأجنبي<sup>(٣)</sup>.  
ولو أقر<sup>(٤)</sup> بدون إسناد إلى ما قبل الحجر أو بعده، قال الرافعي<sup>(٥)</sup>. فقياس  
المذهب أنه كما بعده قال المصنف<sup>(٦)</sup>: وينبغي مراجعته إن أمكنت<sup>(٧)</sup>، ويتجه هذا  
البحث في مسألة "المنهاج" أيضاً وهي إسناده إلى ما بعده مطلقاً.

(١) قال صاحب السر المصون: (ويستحب كذلك أن يشهر النداء عليه بالإفلاس ولو  
مرة) أ.هـ. (١/ق ٣٦٢).

(٢) أي بدينهم الذي عليه لهم.

(٣) المفلسين.

(٤) أي المفلس بدين عليه لآخر.

(٥) والمسألة صورتها كما يلي:

- إن أسنده إلى ما قبل الحجر لزمه ما أقر به، وفي قبوله في حق الغرماء قولان: الأول  
عدم القبول، والثاني: القبول وهو الأصح.

- وإن أسنده إلى ما بعد الحجر نظر: - إن كان من معاملة لم يقبل في حق الغرماء. وإن  
كان عن إتلاف أو عن جناية فالأصح أنه يقبل كما قبل الحجر.

- وإن لم تسنده بل جعله مطلقاً فقياس المذهب التنزيل على الأقل - أي أقل المراتب  
- وجعله كما لو أسنده إلى ما بعد الحجر. انظر العزيز (١٠/٥).

(٦) انظر الروضة (١٣٢/٤).

(٧) أي إسناداً مطلقاً دون تحديد كناية، أو معاملة فله الحكم نفسه، أي ينزل على الأقل  
وهو المعاملة فلا يقبل في حق الغرماء منازعته لهم.

## فصل

## [في تصحيح ما يفعل في مال المحجور عليه بالفلس]

المبادرة ببيع مال المفلس [وقسمته]<sup>(١)</sup> مستحبة، كالبيع بحضرته [أو حضره]<sup>(٢)</sup> وكيله وغرمائه، وبيع كل شيء في سوقه<sup>(٣)</sup>. ولو كان في ماله ما تعلق بعينه حق<sup>(٤)</sup> بيع قبل الحيوان، ولا يُفَرِّطُ القاضي في المبادرة بحيث يقل الثمن. ولو كان للنقل إلى السوق مؤنة ورأى استدعاء أهله<sup>(٥)</sup> إليه فعل. أما البيع بثمن المثل حالاً من نقد البلد فواجب. ولو رأى البيع بمثل حقوق الغرماء أو رضوا هم والمفلس بغير نقد البلد أو بمؤجل جاز. وسائر ما يمتنع الاعتياض عنه كالسلم<sup>(٦)</sup> في منع أخذ المستحق غير جنس حقه. ولو قلَّ المقبوض<sup>(٧)</sup> بحيث تعسّر<sup>(٨)</sup> قسمته وطلبها الغرماء

(١) في ب، ج — (وقسمه).

(٢) سقطت من (ج).

(٣) هذه الجملة معطوفة على ما قبلها من حيث استحبابه ببيع كل شيء في سوقه.

(٤) كالجاني والمرهون، ومال القرض.

(٥) أهل الحق.

(٦) أي حكم سائر المعاملات التي تمنع الاعتياض عنها مثل المبيع في الذمة كحكم السلم، الذي

لم يذكر في المنهاج سواء، في منع أخذ المستحق غير جنس حقه. قال في المنهاج: (ثم إن

كان الدين غير جنس النقد، ولم يرض الغريم إلا بجنس حقه اشترى، وإن رضي جاز صرف

النقد إليه إلا في السلم). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١٠٦/٣).

(٧) أي المقبوض من ثمن المبيع.

(٨) العسر: بسكون السين وضمها ضد اليسر. انظر مختار الصحاح ص ٢٠٥.

قال الإمام<sup>(١)</sup>: يجيبهم، ونقله السبكي<sup>(٢)</sup>: عن العراقيين واختاره، وقال الشيخان<sup>(٣)</sup>: الظاهر خلافه وحكاه / غيرهما عن جمع<sup>(٤)</sup>، وجزم به اليميني<sup>(٥)</sup>.

ولو كان للمفلس مثلاً غريمان لكل منهما عشرة، وماله عشرة فاقسماها، وأتلف أحدهما حصته وهو معسر، ثم ظهر غريم<sup>(٦)</sup> بعشرة استرد من الآخر<sup>(٧)</sup> نصف ما أخذ<sup>(٨)</sup> في الأصح، وكأنه كل المال<sup>(٩)</sup>، فإذا أيسر المتلف أخذ منه ثلث ما أخذه<sup>(١٠)</sup> وقسم بينهما<sup>(١١)</sup>.

ولو استحق ما باعه مأذون الحاكم فكالحاكم ولا يكون طريقاً في الضمان

- (١) انظر الروضة (١٤٢/٤).
- (٢) انظر السر المصون (١/٣٦٤ق).
- (٣) انظر الروضة (١٤٢/٤)، العزيز (١٩/٥)، المنهاج مع مغني المحتاج (١٠٧/٣).
- (٤) انظر البيان (١٥٧/٦).
- (٥) انظر روض الطالب (١٩٠/٢).
- (٦) أي: غريم ثالث.
- (٧) أي: الذي لم يتلف حصته.
- (٨) أي: اثنين ونصف.
- (٩) اعتبر المال الذي أتلّفه الغريم الأول في حكم المعدوم.
- (١٠) أي: ثلث الخمسة وهو: واحدٌ وثلثان ويبقى معه ثلاثة وثلث.
- (١١) أي: بين الغريم الثالث الذي ظهر وبين الغريم الثاني الذي لم يتلف حصته ليصبح نصيب كل من الغرماء الثلاثة الثلث وهو ثلاثة وثلث.

على الأصح<sup>(١)</sup>، وإنما ينفق من المال<sup>(٢)</sup> على الزوجة إذا لم يتجدد بعد الحجر<sup>(٣)</sup>، ولو كان له كسب لا يليق به لم يُكَلَّفْهُ<sup>(٤)</sup>، وأنفق من ماله الحاصل ولو قَصَّرَ عن اللائق فاختار السبكي<sup>(٥)</sup> تبعاً لإطلاق التتمة<sup>(٦)</sup> أنه لا ينفق من ماله، واختار الإسنوي<sup>(٧)</sup> خلافه، كما اقتضاه كلام "المطلب"<sup>(٨)</sup>. وقال غيرهما<sup>(٩)</sup>:  
لو فصل بين أن يتكرر ذلك منه ثلاث مرات أولاً لم يبعد<sup>(١٠)</sup>، ويسامح

(١) وصورة المسألة هي: إن باع مأذون الحاكم مال المفلس، فظهر هذا المال مستحقاً بعد قبض الثمن وتلفه، رجع المشتري في مال المفلس، ولا يطالب مأذون الحاكم بالضمان كما أن الحاكم لا يطالب به في الأصح. انظر الروضة (١٤٤/٤). وعلل صاحب السر المصون عدم المطالبة بقوله: ولا يكون طريقاً في الضمان؛ لأنه نائب الشرع فلو كان المأذون من جهة المفلس ضمن وكذا الوصي والوكيل. (٣٦٦/١).

(٢) أي: من مال المفلس المحجور عليه منه.

(٣) أي: لا ينفق على الزوجة التي تجدد زواجه لها بعد الحجر ولو كان طلقها قبل الحجر. قال صاحب السر المصون: والفرق بين المتجددة وبين الولد المتجدد حيث ينفق عليه، أنه لا اختيار له فيه بخلافها (٣٦٦/١).

(٤) لأن غير اللائق حكمه كالعدم.

(٥) انظر مغني المحتاج (١١٠/٣).

(٦) انظر مغني المحتاج (١١٠/٣).

(٧) انظر كافي المحتاج (١٥٥/٢).

(٨) انظر الكفاية (١٨٢/٦).

(٩) ذكر صاحب السر المصون أنه ابن النقيب (٣٦٦/١).

(١٠) أي أنه لو يُفَرَّق بين امتناعه عن اكتساب ما يليق به مرات متكررة وبين امتناعه عن مرة واحدة، لم يكن ذلك بعيداً عن الصواب.

بلد<sup>(١)</sup> وحصير<sup>(٢)</sup> قليل القيمة [ومما]<sup>(٣)</sup> يترك له خف<sup>(٤)</sup> وطيلسان<sup>(٥)</sup> ودراعة<sup>(٦)</sup> إن كان يليق به ذلك، والاعتبار باللائق حال فلسه، على ما نقله الشيخان<sup>(٧)</sup> عن الإمام، والأذرعي<sup>(٨)</sup> عن غيره أيضاً، ولو كان يلبس حال ثروته دون اللائق به تقتيراً لم يزد عليه، وترك كسوة عياله أيضاً<sup>(٩)</sup>، وكذا سكنى يوم القسمة كما نقله<sup>(١٠)</sup> هنا عن الغزالي، وجزما به في بحث سراية العتق<sup>(١١)</sup>. وكل ما يترك له من ماله يشتري له إذا لم يوجد فيه، وعليه بعد القسمة الكسب لدين عصي بسببه<sup>(١٢)</sup>

- 
- (١) اللبد:، الجلد الذي يلبس للمطر. انظر مختار الصحاح ص ٢٧٠.
  - (٢) الحصير: البساط المنسوج من أوراق السردى أو الباري أو نحوهما. انظر المعجم الوسيط (١٧٨/١).
  - (٣) في أ (وما)
  - (٤) الخف: ما يلبس في الرجل من جلد رقيق. انظر المعجم الوسيط (٢٤٧/١).
  - (٥) الطيلسان (الطالسان): فارسي معرب، وهو ضرب من الأوشحة يلبس على الكتف أو يحيط بالبدن خال من التفصيل والخياطة، انظر المعجم الوسيط (٥٦١/٢).
  - (٦) الدراعة: ثوب من صوف، وجبة مشقوقة المقدم. انظر المعجم الوسيط (٢٨٠/١).
  - (٧) انظر الروضة (١٤٥/٤)، العزيز (٢٢/٥).
  - (٨) انظر السر المصون (٣٦٧/١).
  - (٩) أي: ومما يترك له أيضاً كسوة عياله التي يحتاجون إليها.
  - (١٠) انظر الروضة (١٤٦/٤)، العزيز (٢٣/٥).
  - (١١) انظر الروضة (١١٢/١٢)، العزيز (٣١٥/١٣).
  - (١٢) مثل الإلتاف أو الغصب.

كما نقل عن الفراوي<sup>(١)</sup> :

وإذا قلنا بإجارة أم الولد<sup>(٢)</sup> أو الوقف<sup>(٣)</sup> أجر مرة بعد أخرى إلى فناء الدين<sup>(٤)</sup> ،  
قالا<sup>(٥)</sup> : ومقتضاه إدامة الحجر إلى فائه<sup>(٦)</sup> ، وهو كالمستبعد، وفي "الصغير"<sup>(٧)</sup> أنه  
بعيد، وقال السبكي<sup>(٨)</sup> : وغيره إنما مقتضاه: فكه بالكلية أو بالنسبة إلى غير  
المأجور فقط<sup>(٩)</sup> .

(١) ذكر صاحب السر المصون أن الناقل هو ابن الصلاح في فوائد رحلته إلى بلاد الشرق، وعلل ذلك بأن التوبة واجبة وهي متوقفة في حقوق الآدميين على رد المظالم. انظر السر المصون (١/٣٦٨ق).

والفراوي هو: محمد بن الفضل بن أحمد بن أبي العباس، أو عبدالله الصاعدي النيسابوري الفراوي - رحمه الله -، نسبة لبلده في طرف خراسان تسمى فراوة، ويعرف بعقبة الحرم؛ لأنه أقام بالحرمين مدة طويلة ينشر العلم. توفي سنة ٥٣٠هـ. انظر بن شهبة (١/٣١٢).  
(٢) أو ولد المفلس.

(٣) أي إجارة الوقف الموقوف على المحجور عليه.

(٤) ومسألة الإجار لأم الولد والوقف فيها وجهان:  
الأول: المنع ومال الإمام إليه.

والثاني: الإيجار وهو الأصح كما قاله النووي في الروضة (٤/١٤٧).

(٥) انظر الروضة (٤/١٤٦)، العزيز (٥/٢٤).

(٦) أي الدين.

(٧) انظر الشرح الصغير (٣/٩١).

(٨) انظر السر المصون (١/٣٦٨ق).

(٩) أي فك جميع الحجر فيما عدا ما أجر من ماله مثل أم الولد أو الوقف.

وقد ذكرنا نظيره<sup>(١)</sup> وفي "الزوائد"<sup>(٢)</sup> عن فتاوى الغزالي: أنه يجبر على إجارة الوقف ما لم يظهر تفاوت بتعجيل الأجرة إلى حد لا يتغابن به في غرض الوفاء. ومن لزمه دين لا في معاملة مال<sup>(٣)</sup>، لكن عرف له مال<sup>(٤)</sup>، فادعى تلفه وأنه معسر، فعليه البينة أيضاً<sup>(٥)</sup>، فإن شهدت<sup>(٦)</sup> بالتلف لم يعتبر فيها خيرة<sup>(٧)</sup> باطنه، أو بالإعسار اعتبرت<sup>(٨)</sup>، ولا بد مع بينة الإعسار / من اليمين إن طلبها الخصم في الأظهر<sup>(٩)</sup>. ويقول الشاهد: أنه لا يملك سوى قوت يومه وثيابه مع قوله: إنه معسر كما قالاه<sup>(١٠)</sup>: ونوزعا فيه<sup>(١١)</sup>، ولا يجبس الوالد للولد في الأصح، خلافاً

- (١) ذكر صاحب السر المصون أن المقصود بنظيره هو في مسألة إذا اشترى بثمان مؤجل، وقلنا لا يباع انظره (١/٣٦٨).
- (٢) انظر الروضة (٤/١٤٧).
- (٣) كصداق وإتلاف وضمان.
- (٤) قياساً على أنها تلزمه البينة في المعاملات المالية.
- (٥) أي شهدت البينة.
- (٦) الخيرة: العلم بدقائق الأمور. انظر المعجم لغة الفقهاء (ص ١٩٣).
- (٧) أو شهدت البينة بالإعسار اعتبرت الخيرة بطول الجوار وكثرة المخالطة؛ لأن الإعسار أمرٌ خفي، بخلاف الشهادة على التلف، فإنه أمر ظاهر. انظر السر المصون (١/٣٦٩).
- (٨) وإن أوهم ما في المنهاج عدم وجوب اليمين مطلقاً ولكن إن سكت الخصم ولم يطلب اليمين ففيه خلاف في الوجوب وعدمه. انظر الروضة (٤/١٣٨).
- (٩) انظر الروضة (٤/١٣٨)، العزيز (٥/٢٨).
- (١٠) ذكر صاحب السر المصون أن المنازع لهما هو البلقيني بأمور: -  
منهما: أن ملك قوت يومه قد يصير به موسراً إذا كان مستغنياً عنه بالكسب الذي يصرفه لجهات المؤنة من نفقة نفسه، فلا يكتفى بالاستثناء مع الإهمام.

للحاوي<sup>(١)</sup> قال الشيخان<sup>(٢)</sup> في باب القضاء: وقياس حبسه أن يحبس المريض والمخدرة<sup>(٣)</sup> وابن السبيل منعاً لهم عن الظلم. وعن أبي عاصم العبادي<sup>(٤)</sup> أنهم لا يحبسون بل يوكل بهم<sup>(٥)</sup>؛ ليرددوا ويتمحلوا<sup>(٦)</sup> ولا الصبي والمجنون ولا أبو الطفل والوكيل والقيم<sup>(٧)</sup> في دين لم يجب بمعاملتهم.

- ومنها: أنه قد يكون مالكاً لغير ذلك وهو معسر، بأن يكون له مال غائب مسافة القصر فما فوقها، فيصدق عليه أنه معسر بدليل أن الزوجية تفسخ ويعطى من الزكاة، كما ذكر في سهم بن السبيل، ومع ذلك لا يصدق عليه أنه لا يملك غير قوت يومه وثياب بدنه إذ هو مالك لغيرها لكن لأعلى وجه يصير به موسراً في هذه الحالة.

- ومنها: لو كان له دين مؤجل على شخص فهو مال، بدليل أنه يحنث على الأصح فيما إذا حلف أن لا مال له وقع ذلك، فلا يصير به موسراً، حيث لا يجب عليه الحج بسبب الدين المؤجل وقت الخروج. إلى أن قال: (فالذي يعتبر في ذلك والله أعلم أن يقول: أشهد أنه معسر الإعسار الذي يحرم معه المطالبة بشيء من الدين، أو يقول أشهد أنه معسر وعاجز العجز الشرعي). انظر السر المصون (١/٣٦٩ق).

(١) انظر السر المصون (١/٣٧٠ق).

(٢) انظر الروضة (١١/١٥٥)، العزيز (١٢/٤٨٦).

(٣) المخدرة من النساء: التي تلزم بيتها (خدرها) ولا تظهر مع الرجال. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٤١٥.

(٤) محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الله بن عباد القاضي، أبو عاصم العبادي الهروي - رحمه الله -، أحد أعيان الأصحاب، نقل عنه الرافعي في مواضع مختلفة، له مصنفات منها كتاب "المبسوط"، "طبقات الفقهاء" وغيرهما، توفي سنة ٤٥٨ هـ. انظر ابن شهبه (١/٣٣٢).

(٥) أي يوكل لهم أحداً.

(٦) التمحل: هو الاحتيال. انظر مختار الصحاح ص ٢٨١.

(٧) قام على أهله، تولى أمرهم وقام بنفقاتهم وقيم القوم: الذي يقوم بشأنهم ويسوس أمرهم. انظر المعجم الوسيط (٢/٧٦٧).



[وتحبس]<sup>(١)</sup> الأمانة في دين وجب بمعاملتهم، لا العبد الجاني ولا سيده؛  
ليؤدي أو يبيع<sup>(٢)</sup>، بل يباع عليه إذا وجد راغب وامتنع من البيع والفداء، ولا  
المكاتب للنجوم، ولا من وقعت على عينه إجارة للدين إذا تعذر العمل في  
الحبس، بل يقدم حق المستأجر، ويستوثق القاضي عليه إن خاف هربه على ما  
يراه، كما في فتاوى الغزالي<sup>(٣)</sup>، وأقره في "الزوائد"<sup>(٤)</sup>، واستغربه السبكي<sup>(٥)</sup> لكن  
قال: إنه فقه جيد.

- 
- (١) في ب (ويحبس).
  - (٢) يبيع العبد ليؤدي أرش الجناية.
  - (٣) انظر الروضة (٢٦٥/٥).
  - (٤) انظر الروضة (٢٦٥/٥).
  - (٥) انظر السر المصون (١/ق ٣٧٠).

## فصل

## [في تصحيح رجوع معامل المفلس عليه بما عامله به ولم يقبض عوضه]

من شروط استرداد البائع المبيع لفلس المشتري:

ألاً يتعلق به حق لازم لثالث كجناية، ورهن مقبوض، وشفعة، وإيلاد، فإن زال التعلق جاز الرجوع، وكذا لو عجز المكاتب على الصحيح، ولو كان أجره<sup>(١)</sup> فللبائع أخذه مسلوب المنفعة لحق المستأجر.

ومنها<sup>(٢)</sup> ألا يقوم بالبائع مانع، كمن أحرم والمبيع صيد في الأصح<sup>(٣)</sup>، بخلاف الكافر والمبيع مسلم<sup>(٤)</sup> على ما في "الزوائد"<sup>(٥)</sup> و"المجموع"<sup>(٦)</sup> عن المحاملي<sup>(٧)</sup>، خلافاً لما

(١) أي ولو كان المفلس أجر المبيع.

(٢) أي من شروط الاسترداد أيضاً.

(٣) وعلل ذلك بعدم أهليته لتملكه حينئذ. انظر السرمصون (١/٣٧١).

(٤) أي أسلم في يد الكافر فيجوز استرداده حينئذ.

(٥) انظر الروضة (٣/٣٥٠).

(٦) انظر المجموع (٩/٤٣٨).

(٧) أحمد بن محمد بن أحمد القاسم بن إسماعيل، الضبي أبو الحسن المحاملي، الإمام المصنف، من

رفعاء أصحاب الشيخ أبي حامد، صاحب التصانيف المشهورة، كـ "المجموع" و"المقنع"

وغيرهما. توفي سنة ٤١٥هـ، انظر طبقات الفقهاء الشافعية للإمام تقي الدين أبي عمر

عثمان بن الصلاح، دار البشائر (ط ١) ١٤١٣هـ (١/٣٦٨)، بن شعبة (١/١٧٤).

في "الكفاية"<sup>(١)</sup> عن مجلي<sup>(٢)</sup>، فتأمل الفرق.

ولو كان بالثمن ضامن<sup>(٣)</sup> بالإذن لم يرجع<sup>(٤)</sup>، أو بلا إذن، فوجهان أطلقاهما<sup>(٥)</sup>، وينبغي تقيد الضامن بكونه مقراً ملياً قالاً<sup>(٦)</sup>:

ولو أعير للمشتري شيء فرهنه بالثمن، فعلى الوجهين، واعترض في "المهمات"<sup>(٧)</sup> هذا التخريج؛ لوجود الإذن في العارية<sup>(٨)</sup>، وصبوب إلحاقها بالضمان بالإذن<sup>(٩)</sup>، وأن الذي يتخرج

(١) انظر الكفاية (٦/١٨٩).

(٢) مجلي بن جمع بني نجا القاضي، أبو المعالي المخزومي، المصري، له تصانيف، منها: "الذخائر" ومؤلف في أدب القضاء سماه "العمدة". نقل عنه في الروضة مرة واحدة في القطع بتحريم الصلاة في الأوقات المكروهة، توفي سنة ٥٥٠ هـ انظر ابن شعبة (١/٣٢٢).

(٣) ضامن: اسم فاعل من ضمن، وضمن الرجل كفله أو التزم أن يؤدي عنه ما قد يقصر في أدائه. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٢٨٢. المعجم الوسيط (١/٥٤٤).

(٤) انظر الروضة (٤/٢٦٦)، العزيز (٥/١٧٤).

(٥) والوجهان هما: الأول: يرجع كما لو تبرع رجل بالثمن. الثاني: لا، لأن الحق قد صار في ذمته وتوجهت عليه المطالبة بخلاف المتبرع. انظر الروضة (٤/١٩٤)، العزيز (٥/٣٢).

(٦) انظر الإحالة السابقة.

(٧) انظر المهمات (٢/٣٢٩).

(٨) العارية: لغة: من تعاوروا الشيء إذا تناولوه، وقيل سميت (عارية)؛ لأنها عار على طالبها، قال في المصباح وهو غلط. انظر المصباح المنير (٢/٤٣٧).

اصطلاحاً: تمليك منفعة بلا بدل. انظر التعريفات للجرجاني ص ١٨٨، معجم لغة الفقهاء ص ٣٠٠.

(٩) في عدم الرجوع.

على الخلاف<sup>(١)</sup> ما لو رهن أجنبي ماله بالثمن، كما في "التمة"، وقيده غيره بالرهن بغير إذن المشتري، والظاهر أنه يؤخذ من كلام "التمة" لو مات المفلس فقال وارثه: أنا أعطيك من مالي فوجهان، أطلقاهما<sup>(٢)</sup> أيضاً.

[٥٧/أ] ونقلاً<sup>(٣)</sup> عن "التمة" القطع بعدم / الرجوع، ونقله في "الأنوار"<sup>(٤)</sup> عنها<sup>(٥)</sup> وعن "التهذيب" وقال إنه الأقوى؛ لأن للوارث إمساك عين التركة وقضاء الدين من ماله.

ولو زال ملك المفلس وعاد<sup>(٦)</sup> فالأصح في "الزوائد"<sup>(٧)</sup> منع الرجوع، لكن الأصح في "الصغير"<sup>(٨)</sup> جوازه، كنظائره، وكلام "العزیز"<sup>(٩)</sup> يشعر به،

(١) المذكور في الضامن بلا إذن.

(٢) الوجهان هما:

الأول: لم يلزم البائع القبول.

الثاني: يلزمه القبول. انظر الروضة (١٤٩/٤)، العزيز (٣١/٥).

(٣) انظر الإحالة السابقة.

(٤) انظر الأنوار (٤٣٦/١).

(٥) أي عن التمة.

(٦) وعاد عليه ولو بعوض قبل الحجر عليه كما قاله صاحب السر المصون (١/٣٧٢).

(٧) انظر الروضة (١٥٦/٤).

(٨) انظر الشرح الصغير (٧/٩٢).

(٩) انظر العزيز (٤٠/٥).

والحديث<sup>(١)</sup> يشهد له، وجزم به "الحاوي"<sup>(٢)</sup>، وقال الإسني<sup>(٣)</sup> وغيره: إنه الأصح.

فعلى هذا لو عاد بعوض ولم يوفه، فهل الرجوع للثاني لقرب حقه؟ كما صححه في "الكفاية"<sup>(٤)</sup>، أو للأول لسبقه؟ أو يشتركان ويضارب<sup>(٥)</sup> كل بباقي الثمن؟ أوجه في "الشرحين"<sup>(٦)</sup> و"الروضة"<sup>(٧)</sup>، بلا ترجيح.

(١) وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو أحق به» أخرجه البخاري في الاستقراض (٢٤٠٢)، ومسلم في المساقاة (١٥٥٩/٢٢).

(٢) انظر السر المصون (١/٣٧٢).

(٣) انظر المهمات (٢/٣٣٠).

(٤) انظر السر المصون (١/٣٧٢).

(٥) المضاربة: لغة مفاعلة من الضرب، وهو السير في الأرض.

شرعاً: عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من آخر، والربح بينهما على ما شرطاً، والخسارة على صاحب المال، وتسمى القراض. انظر التعريفات ص ٢٧٨، معجم لغة الفقهاء ص ٤٣٤.

والمقصود هنا: أن يأخذ كل منهم نصف الثمن إن كان الثمنان متساويين، وأما النصف الآخر فيضارب به الغرماء الآخرون.

(٦) انظر العزيز (٥/٤١).

(٧) انظر الروضة (٤/١٥٦).

وذكر صاحب مغني المحتاج أن ابن الرفعة، والماوردي وابن كج رجحوا أنه للثاني؛ لقرب حقه. انظر مغني المحتاج (٣/١٢٠).

ولو باع وحجر عليه في زمن الخيار أو أقرضه<sup>(١)</sup> جاز الرجوع<sup>(٢)</sup>، كما نقل عن الماوردي<sup>(٣)</sup> وكذا لو وهبه لولده كما اقتضاه كلام ابن الرفعة<sup>(٤)</sup>، وبه أجاب في "الفتاوى"<sup>(٥)</sup>.

واستبعده الأذرعى وقال في مسألة القرض لعله مبنى على أن ملكه بالتصرف.

ولا يختص الرجوع في أحد العبدین ونحوهما بتلف الآخر، بل يجوز مع بقاء الجميع كما في هبة الولد<sup>(٦)</sup>.

وجَزَمُ الشيخين<sup>(٨)</sup> هنا بأن الصنعة<sup>(٩)</sup> يفوز البائع بها، يخالفه تصحيحهما من

(١) أي أقرض المشتري المبيع لشخص آخر وأقبضه إياه ثم حجر عليه.

(٢) أي جاز للبائع الرجوع في المبيع.

(٣) انظر الحاوي الكبير (٣٩٣/٧).

(٤) انظر الكفاية (١٨٩/٦).

(٥) انظر السر المصون (٣٧٣/١).

(٦) ونقل صاحب السر المصون عن الأذرعى قوله: (بأنه في هذه الصورة لا يملك الموهوب له ذلك المبيع، ولم يخرج عن ملك المشتري بحال، وأما في مسألة القرض فإن ملك المقرض لا يحصل إلا بالتصرف فيه). انظر السر المصون (٣٧٣/١).

(٧) هذه المسألة توضيح لظاهر اقتصار المنهاج على أن جواز الرجوع في العبدین أو نحوهما يكون بتلف الآخر، فوضح المصنف أن الرجوع يجوز كذلك مع بقاء الجميع.

(٨) انظر الروضة (١٥٩/٤)، العزيز (٤٦/٥).

(٩) أي: الحرفة. انظر مختار الصحاح ص ١٧٩.

بعد<sup>(١)</sup> أنها كالقصار، واعتمد الأذرع<sup>(٢)</sup> الأول، وفي "المهمات"<sup>(٣)</sup> الثاني.

وجمع الزركشي<sup>(٤)</sup> وغيره بحمل ما هنا على التعلم بنفسه كما تفهمه عبارة

الرافعي.

ولو كان خليط الحنطة الأجود قليلاً جداً كقدر تفاوت الكيلين، فالوجه

القطع بالرجوع، كما قاله الإمام: وأقراه<sup>(٥)</sup>.

وفي معنى الطحن والقصار خياطة الثوب بخيط منه، وخبز الدقيق، وذبح

الشاة، وشي اللحم، وضرب لبن من تراب الأرض، والبناء بآلات اشتراها مع

العرصة<sup>(٦)</sup>، ورياضة الدابة<sup>(٧)</sup> وكل ما يجوز [الاستئجار]<sup>(٨)</sup> عليه ويظهر به أثر،

(١) وذلك بقولهما: أما تعلم القرآن والحرفة. فالأصح أنها على القولين:

أحدهما: أن هذه الزيادة أثر، ولا شركة للمفلس؛ لأنها صفات تابعة كسمن الدابة.

وأظهرهما: أنها عين: والمفلس شريك بها؛ لأنها زيادة بفعل محترم متقوم فتكون كالقصار

والطحن وغيرهما من الحرف. انظر الروضة (٤/١٧٠).

(٢) انظر السر المصون (١/٣٧٤).

(٣) انظر المهمات (٢/٣٣١).

(٤) انظر السر المصون (١/٣٧٤).

(٥) انظر الروضة (٤/١٧٠، ١٧١)، العزيز (٥/٥٨).

(٦) العرصة: كل بقعة بين الدور واسعة ليس فيها بناء والجمع (العراض) و (العرصات). انظر

مختار الصحاح ص ٢٠٢.

(٧) رُضْتُ: الدَّابَّةُ (رياضاً) ذَلَّلْتُهَا. انظر المصباح المنير (١/٢٤٥).

(٨) في جـ (الاستبخار).

فالزيادة في كل ذلك عين<sup>(١)</sup> في الأظهر، وعليه تبني شركة المفلس بها، وللبيع حينئذ أخذ المبيع ودفع حصة الزيادة للمفلس، وإن كانت بسبب الصبغ في الأصح<sup>(٢)</sup>.

ولو كانت زيادة القيمة بارتفاع سوق المبيع، أو الزيادة اختصت أو بهما وزعت<sup>(٣)</sup> بالنسبة.

وهل الشركة فيما لو صبغ الثوب بصبغه فيهما جميعاً كخلط الزيت، أو الثوب للبايع والصبغ للمفلس كالغرس؟ وجهان في "الروضة"<sup>(٤)</sup> وأصلها<sup>(٥)</sup> بلا ترجيح، قال السبكي<sup>(٦)</sup>: ونص الشافعي / في نظير المسألة من الغصب يشهد

(١) أي أنها زائدة عن المبيع فيشارك فيها المفلس.

(٢) انظر الروضة (٤/١٧٢، ١٧٣).

(٣) وصورة المسألة هي: أن الزيادة لها ثلاث أحوال:

- إما أن تكون بزيادة المبيع.

- أو تكون بزيادة الزيادة عن المبيع وهي الصبغة في الثوب.

- أو تكون الزيادة بهما معاً.

ففي الحالتين الأولتين تختص الزيادة بما كانت الزيادة فيه وفي الحالة الثالث توزع بينهما بالنسبة.

(٤) وعلل كونهما شريكين بتعذر التمييز بين الثوب والصبغ كتعذر تمييز الزيت المخلوط. انظر الروضة (٤/١٧٢).

(٥) ونقل هذين الوجهين عن صاحب التهذيب، ولم يرجح، انظر العزيز (٥/٦١).

وقد وجدت ما نقله الرافعي - رحمه الله - في التهذيب. انظر التهذيب (٤/٩٤).

(٦) انظر السر المصون (١/٣٧٥).



لأول<sup>١</sup> ولو كان الصبغ لبائع الثوب فزادت على قيمتهما، فالمفلس شريك  
بالزيادة في الأصح.

(١) أي أن الشركة فيهما جميعاً.

## باب

## [فيما يصحح من باب الحجر]

نقلا في أسباب الحجر أن المتولي الحق بالصبي المميز من له أدنى تمييز ولم يكمل عقله، وأقره<sup>(١)</sup>، واستشكله السبكي<sup>(٢)</sup> والأذرعي<sup>(٣)</sup> بأنه [إن]<sup>(٤)</sup> كان زائل العقل التحق بالجنون، وإلا فهو مكلف وتصرفه صحيح، فإن بذر<sup>(٥)</sup> فكسفيه<sup>(٦)</sup>.

والعبرة في سن البلوغ بالسنين القمرية<sup>(٧)</sup>، وفي شعر العانة<sup>(٨)</sup> المقتضى للبلوغ للكافر بالخشن وإنما يكون علامة في [الخشي]<sup>(٩)</sup>

- (١) انظر الروضة (١٧٧/٤)، العزيز (٦٧/٥).
- (٢) انظر السر المصون (٣٧٥/١).
- (٣) انظر المرجع السابق.
- (٤) في جـ (إذا).
- (٥) التبذير: لغة: تفريق المال إسرافاً.
- اصطلاحاً: صرف المال في غير مصارفه المعروفة عند العقلاء. انظر تحرير التنبيه ص ٢٢٤.
- (٦) السفية: الجاهل الذي قل عقله، وجمعه (سفهاء).
- والسفه: ضعف العقل، سوء التصرف، وأصله الخفة والحركة، تسفهاه الريح الشجر مالت به. انظر تحرير التنبيه ص ٢٢٣.
- (٧) والسن المعتبرة شرعاً للبلوغ هي خمس عشرة سنة. انظر الروضة (١٧٨/٤).
- والسنة القمرية هي المعتمدة في التقديرات الشرعية، ومقدارها ثلاثمائة وأربعة وخمسون يوماً وسدس اليوم، وتبدأ بشهر المحرم. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٢٥٠.
- (٨) العانة: الشعر النابت حول الفرج. انظر تحرير التنبيه ص ٣٧.
- (٩) في جـ (للخشي).

المشكل<sup>(١)</sup> إذا ثبت على فرجه<sup>(٢)</sup>، كما نقل عن جمع<sup>(٣)</sup> ولو أمني بذكره وحاض بفرجه حكم ببلوغه في الأصح. وإن وجد أحدهما<sup>(٤)</sup> فلا عند الجمهور<sup>(٥)</sup>، وجعله الإمام بلوغاً قالاً<sup>(٦)</sup>: وهو الحق، فإن ظهر من الآخر خلافه، غيرنا الحكم، ونقل المصنف<sup>(٧)</sup> عن "التتمة" اشتراط [التكرار]<sup>(٨)</sup> فيما لو [وجد]<sup>(٩)</sup> أحدهما، ثم قال: وهو حسن، وإن كان غريباً، واعتمده في "المهمات"<sup>(١٠)</sup>؛ لأن الإمام

- (١) الخنثى: من الخنث وهو اللين. وهو الذي له آلة ذكر وآلة أنثى، أو الذي يبول من ثقب وليس له آلة ذكر ولا آلة أنثى (وهو الخنثى المشكل). انظر تحرير التنبيه ص ٢٧٤، معجم لغة الفقهاء ص ٢٠١، ٤٣١.
- (٢) الفرج: من الإنسان يطلق على القبل والدبر؛ لأن كل واحد (منفرج) أي منفتح، وأكثر استعماله في العرف في القبل. انظر المصباح المنير (٢/٤٦٥، ٤٦٦).
- (٣) منهم الماوردي. انظر الحاوي الكبير (٨/١٤).
- (٤) أي الإماء أو الحيض، أو حتى كلاهما، ولكن من أحد الفرجين دون الآخر.
- (٥) الجمهور: من جمهور الشيء إذا جمعه، والجمهور من كل شيء معظمه. ويراد به كذلك الأكثر، ومنه قولهم: وعليه الجمهور، أي عليه أكثر العلماء. انظر معجم لغة الفقهاء ص ١٦٦.
- (٦) انظر الروضة (٤/١٨٠)، العزيز (٥/٧١) ثم قال: كما يحكم بالذكورة والأنوثة، ثم إن ظهر خلافه غيرنا الحكم، وكيف ينتظم منا أن نحكم بأنه ذكر أو أنثى، ولا نحكم بأنه قد بلغ.
- (٧) انظر الروضة (٤/١٨٠).
- (٨) في جـ (تكرير)، وهذا ما وجدته في قواميس اللغة. وكذلك وجدت (تكرار) انظر المصباح المنير (٢/٥٣٠). ومختار الصحاح ص ٢٦٠.
- (٩) والمقصود هنا تكرار نزول الحيض أو المني، ولا يكفي نزوله مرة واحدة.
- (١٠) في أ (جد).
- (١٠) انظر المهمات (٢/٣٣٦).

والرافعي استندا في تصويب الأخذ بأحدهما إلى القياس على الذكورة والأنوثة، وهذا<sup>(١)</sup> شرطه [التكرار]<sup>(٢)</sup>. وردّه في التعقبات<sup>(٣)</sup> بالفرق بين مسألة البلوغ ومسألة الوضوح، ونقل أن ذلك التبس على الإسنوي.

وفي كون الحبل بلوغاً حقيقة، أو دليلاً عليه خلاف، ونقل الأذرعي والزرکشي عن الماوردي<sup>(٤)</sup> أن من قال: بالأول فقد وهم وعبرة الرافعي<sup>(٥)</sup> تفهم الثاني، قال الشيخان<sup>(٦)</sup>: لكن لا يستيقن الولد إلا بالوضع، فيحكم بالبلوغ قبله بستة أشهر وشيء، فإن كانت مطلقة وأت بولد [يلحق بالزوج]<sup>(٧)</sup>، حكمنا ببلوغها قبل الطلاق. واعتبار الشيء الزائد على الستة أشهر كما في "التهذيب"<sup>(٨)</sup>

(١) أي الذكورة والأنوثة.

(٢) في جـ (التكرار).

(٣) انظر السر المصون (١/٣٧٧).

(٤) وعلمه بقوله: (فأما الحمل فهو دليل على تقدم البلوغ، وليس بلوغاً في نفسه، كما وهم منه بعض أصحابنا، وإنما كان ذلك؛ لأن الولد مخلوق من ماء الرجل وماء المرأة) قال تعالى: ﴿فليظن الإنسان مع خلق (٥) خلق من ماء دافق (٦) يخرج من بين الصلب والترائب (٦)﴾ [الطارق]، وقال تعالى ﴿إنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه﴾ [الإنسان آية ٢] أي: أخلط. فإن كان الولد مخلوقاً من مائهما دلّ الحمل على تقدم إنزالهما، فصار دليلاً على تقدم بلوغهما. انظر الحاوي الكبير (٨/١٣).

(٥) انظر العزيز (٥/٧١).

(٦) انظر الروضة (٤/١٧٩)، العزيز (٥/٧١).

(٧) في جـ (لحق الزوج).

(٨) انظر التهذيب (٤/١٣٣).

و"الكافي"<sup>(١)</sup>، نقله ابن الرفعة<sup>(٢)</sup> عن الرافعي وحده، وقال: فيه نظر، والذي في "المهذب"<sup>(٣)</sup> وغيره، ستة أشهر فقط.

ويعتبر في رشد الكافر ما هو صلاح في دينه وماله عندهم، وفي تكرار الاختبار أن يفيد غلبة الظن رشده، ومن بلغ غير رشيد فحجره حجر سفیه [لا صيباً]<sup>(٤)</sup>، فمراد "المنهاج"<sup>(٥)</sup> بالحجر الجنس<sup>(٦)</sup>، ومن يغبن في بعض التصرفات هل يحجر عليه فيه خاصة؟ وجهان أطلقاهما<sup>(٧)</sup>، وجزم اليميني<sup>(٨)</sup> بعدمه.

وفي اتهام المحجور بسفه وجهان، وصحح في "الزوايد" / الصحة<sup>(٩)</sup>،

- (١) الكافي في فروع الشافعية لأبي عبد الله أحمد بن سليمان الزبيري الشافعي - رحمه الله -.
- (٢) انظر السر المصون (١/ق ٣٧٧).
- (٣) انظر المهذب (٣/٢٨١).
- (٤) في جـ (لا صبي)، وهي الأنسب لأن التقدير (لا حجر صبي).
- (٥) في قوله: (فلو بلغ غير رشيد دام الحجر). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/١٤٠).
- (٦) الجنس: اسم دال على كثيرين مختلفين بأنواع. انظر التعريفات ص ١٠٧.
- وقصد المؤلف أن حجر الصبي ينتهي بالبلوغ، ويدخل البالغ غير الرشيد في حجر آخر وهو حجر السفه لا حجر الصبا.
- (٧) والوجهان هما:
- الأول: يحجر عليه فيما يغبن فيه دون غيرها من التصرفات.
- الثاني: منع الحجر. انظر الروضة (٤/١٨٣). العزيز (٥/٧٦).
- (٨) انظر روض الطالب (٢/٢٠٩).
- (٩) أي: هبته.
- والهبة: لغة التبرع.
- وشرعاً: تمليك العين بلا عوض. انظر التعريفات ص ٣١٩.
- (١٠) انظر الروضة (٤/١٨٤).

وظاهر كلام الرافعي<sup>(١)</sup> تقييدها بإذن الولي، وإنما لا يضمن ما اشتراه إذا أقبضه  
البايع الرشيد<sup>(٢)</sup>، قال في "المهمات"<sup>(٣)</sup>: ويشترط أيضاً ألا يطالبه البايع به<sup>(٤)</sup>، فإن  
طالبه فامتنع ضمن، كما قاله الصيدلاني<sup>(٥)</sup>: وهو ظاهر.

ولو صالح عن قصاص عليه على الدية فأكثر، لم يمنعه الولي.  
وله أن يعقد الجزية بدينار بلا إذن وليه<sup>(٦)</sup>، ويمتنع منه ومن وليه الزيادة  
عليه<sup>(٧)</sup> على المذهب.

وخلع<sup>(٨)</sup> الزوجة [والأجنبي]<sup>(٩)</sup> [السفهي]<sup>(١٠)</sup>

- (١) انظر العزيز (٧٥/٥، ٧٦).
- (٢) أي لا يضمن السفهي المبيع الذي قبضه وتلف عنده إذا كان من أقبضه بالغاً رشيداً؛ لأنه  
المضيع لئاله.
- (٣) انظر المهمات (٣٣٧/٢).
- (٤) قبل تلفه.
- (٥) محمد بن داود بن محمد، أبو بكر المروزي، المعروف بالصيدلاني - رحمه الله -، نسبة إلى بيع  
العطر، وبالداودي نسبة إلى أبيه داود، له مصنفات، منها: "شرح المختصر"، تكرر نقل  
الرافعي عنه. انظر ابن شهبة (٢١٤/١).
- (٦) وهذه المسألة والتي قبلها مستثناة من إطلاق المنهاج بقوله: (ويصح بإذن الولي نكاحه، لا  
التصرف المالي في الأصح). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١٤٨/٣).
- (٧) على الدينار.
- (٨) الخلع: لغة: النزاع. انظر المصباح المنير (١٧٨/١).
- شرعاً: مفارقة المرأة بعوض، مأخوذ من خلع الثوب وغيره، قال تعالى ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ  
وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ﴾ [البقرة آية ١٨٧]. انظر تحرير التنبيه ص ٢٨٨.
- (٩) في ج - (الأجنبي).
- (١٠) في ج - (السفهي).

يأتي في بابه<sup>(١)</sup>.

ولو نذر<sup>(٢)</sup> التصديق في الذمة انعقد أو بعين ماله فلا، على ما جزما به<sup>(٣)</sup> هنا، ومنعاه في باب النذر<sup>(٤)</sup> في القرب المالية مطلقاً، ونقلنا هنا<sup>(٥)</sup> عن "التتمة" وأقراه أن الحج المنذور بعد الحجر، كالمندور قبله إن سلكنا به مسلك واجب الشرع، وإلا كحج التطوع<sup>(٦)</sup>، واختار في [الزوائد]<sup>(٧)</sup>

(١) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤/٤٣١).

(٢) السفيه.

(٣) انظر الروضة (٤/١٧٦)، العزيز (٥/٧٩).

(٤) انظر الروضة (٣/٢٩٣)، العزيز (١٢/٣٥٦).

(٥) أي في كتاب الحجر، انظر الروضة (٤/١٨٦)، العزيز (٥/٧٩).

(٦) أي أن الحج المنذور بعد الحجر له نفس حكم الحج المنذور قبل الحجر، إن اعتبرنا الحج

المنذور واجباً كحجة الإسلام، وإن لم نعتبره واجباً فحكمه كحكم حج التطوع، من حيث

إنه إن عقده بغير إذن الولي فإنه ينعقد إحرامه، ثم ينظر إلى النفقة فإن زادت عن نفقته

المعتادة، ولم يكن له في الطريق كسب يفى بتلك الزيادة، فإن للولي منعه، ثم يتحلل إما

بالصيام بدلاً للدم كالمحصر، أو لا يتحلل إلا تلقاء البيت كالمفلس الفاقد للزاد والراحلة،

وجهان، وإن لم تزد نفقته أو كان له كسب يفى بالزيادة لم يمنعه الولي، بل ينفق عليه من

ماله، ولا يسلمه إليه، بل إلى ثقة لينفق عليه في الطريق. انظر الروضة (٤/١٨٦)،

العزيز (٥/٧٨) بتصرف يسير.

(٧) أي يكون ترجيح السلوك بالنذر مسلك الواجب أو عدمه مطلقاً، بحسب المسائل، فما كان

الراجح فيه اعتباره واجباً سلك به كذلك، وما كان الراجح فيه اعتباره كالتطوع سلك به

كذلك. انظر الروضة (٨/٢٢٣).

في الرجعة<sup>(١)</sup> ألا يطلق في مسلكه ترجيح. لكن صحح في "الروضة" في باب النذر<sup>(٢)</sup> حملَه على الواجب، كما هو ظاهر كلام الرافعي<sup>(٣)</sup> وصححه في "المجموع"<sup>(٤)</sup> أيضاً، لكنه استثنى العتق وفرق بينه وبين غيره ولهذا قال الزركشي في قواعده<sup>(٥)</sup>: الأرحح غالباً حَمَلَه على الواجب.

ونفيه ولد أمته<sup>(٦)</sup> بالهلف كاللعان، وليس كالرشيد في عبادة التطوع

المالية<sup>(٧)</sup>.

- (١) والرجعة: هي: ارتجاع الزوجة المطلقة غير البائن إلى النكاح من غير استئناف عقد جديد انظر معجم لغة الفقهاء ص ٢٢٠.
- (٢) انظر الروضة (٣٠٦/٣).
- (٣) انظر العزيز (٣٦٥/١٢).
- (٤) ما وجدته في المجموع قوله: "قلت: الصواب أن يقال إن الصحيح يختلف باختلاف المسائل، ففي بعضها يصححون الأول، وفي بعضها الثاني". انظر المجموع (٣٥٤/٨).
- (٥) انظر السر المصون (١/٣٧٩ق).
- والقواعد في الفروع. للشيخ بدر الدين بن عبد الله الزركشي، رتبها على حروف المعجم، شرحت واختصرت من بعض علماء الشافعية. انظر كشف الظنون (٣١٨/٢).
- (٦) أي أن حكم نفى السيد السفیه ولده من أمته بالهلف كنفى الزوج السفیه ولده بلعان زوجته، في الصحة التي ذكرها في المنهاج بقوله: "يصح.. النسب بلعان". انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١٤٩/٣).
- (٧) والمؤلف هنا يستثني هذه المسألة وما بعدها من قول المنهاج (١٤٩/٣): "وحكمه في العبادة كالرشيد". لكن النووي - رحمه الله - استثنى بإيجاز بقوله: "لكن لا يفرق الزكاة" فكأن هذا إشارة منه أنه ليس كالرشيد في العبادات المالية مثل الزكاة وغيرها. والله أعلم.



وسفره ليحرم من الميقات كما بعد الإحرام<sup>(١)</sup> والعمرة، كالحج، والتطوع  
إذا حجر عليه بعد إحرامه، كالفرض<sup>(٢)</sup>.

---

(١) أي له الحكم نفسه من حيث إن الولي ينفق عليه من بلده إلى الميقات، كما ينفق عليه من  
بعد الإحرام حتى استكمال النسك.

(٢) سبق نقاش هذه المسألة في الصفحة السابقة بتفصيلها في الهامش رقم (٦) ص ١٧٠.

## فصل

## [في تصحيح من يلي مال الصبي مع بيان كيفية تصرفه فيه]

لا يلي الفاسق مال ولده على المذهب<sup>(١)</sup>، وفي اشتراط ثبوت العدالة وجهان، نقلهما في "الزوائد"<sup>(٢)</sup> وقال: ينبغي ترجيح الاكتفاء بالعدالة الظاهرة، وعن ابن الصباغ<sup>(٣)</sup> أنه شرط في البناء للمحجور عليه أن يساوي كلفته<sup>(٤)</sup>، وأقره في "الكفاية"<sup>(٥)</sup>، ويمتنع إدخال كل من اللبن والجص في بنائه<sup>(٦)</sup>.

(١) هذا يستثنى من قول المنهاج في ولاية الصبي (ولي الصبي أبوه ثم جده) وأطلق ذلك. انظر المنهاج (١٥١/٣).

(٢) الوجهان هما:

الأول: اشتراط ثبوتها.

الثاني: لا يشترط بل يكفي بالعدالة الظاهرة. انظر الروضة (١٨٧/٤).

(٣) عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد بن أحمد، أبو نصر بن الصباغ - رحمه الله -، فقيه العراق، وكان من أكابر أصحاب الوجوه، له مصنفات، من أهمها: كتابه "الشامل" توفي سنة ٤٧٧. انظر ابن شهبة (٢٥١/١).

(٤) ذكر صاحب السر المصون أن المقصود: أنه يشترط في البناء أن يساوي المبني بعد البناء لكلفته ونقل عن ابن الصباغ. قوله: (وهذا في زمننا نادر)، ونقل عن الدميري قوله: (وهو في الحقيقة منع للبناء). انظر السر المصون (٣٨١/١).

(٥) انظر الكفاية (٢٠٨/٦).

(٦) وعُلِّلَ ذلك بأن اللبن بقاءه قليل، وأما الجص فلكثرة مؤنته وعدم النفع به إذا تهدم البناء، وقال النووي رحمه الله في الروضة: "ويبي بالآجر والطين دون اللبن والجص. وقال الروياني: جوز كثير من الأصحاب البناء على عادة البلد كيف كان. قال: وهو الاختيار" ا.هـ. انظر الروضة (١٨٧/٤).

وحكم بيع أوانيه<sup>(١)</sup> المعدّة للقنيّة<sup>(٢)</sup> كالعقار<sup>(٣)</sup>، كما في "الكفاية"<sup>(٤)</sup> عن  
البندنجي<sup>(٥)</sup>.

ويشترط لبيع ماله نسيئة كونه<sup>(٦)</sup>:

[١] من موثر ثقة.

[٢] وقصر الأجل عرفاً.

[٣] وزيادة [لائقة]<sup>(٧)</sup>.

[٤] وكون الرهن وافياً<sup>(٨)</sup>. فإن فقد شرط من هذه بطل البيع.

(١) الآنية: جمع (إناء)، وجمع (الآنية): الأوالي. (والإناء): الوعاء للطعام والشراب. انظر تحرير

التنبية ص ٣٦، والمعجم الوسيط (٣١٢/١).

(٢) القنيّة: ما اتخذ المرء لنفسه لا للتجارة، أي للادخار. انظر تحرير التنبية ص ١٣٢، معجم لغة

الفقهاء ص ٣٧١.

(٣) أي في حكمه فلا يجوز بيعه إلا للحاجة، أو لغطه ظاهره، كما هو لفظ المنهاج.

(٤) انظر الكفاية (٦/ق ٢١٠).

(٥) الحسين بن عبيد الله بن يحيى الشيخ أبو علي البندنجي، أحد الأئمة من أصحاب الوجوه،

له مصنفات منها، التعليقة المسماة بالجامع، والذخيرة. توفي سنة ٤٢٥. انظر ابن شعبة

(٢٠٦/١).

(٦) وهذه الشروط الأربعة زيادة على الشرطين اللذين ذكرهما في المنهاج وهما: الإشهاد،

والارتمان به. وذلك في قوله: (وإذا باع نسيئةً أشهد وارتمن به). انظر المنهاج (٣/١٥٤).

(٧) في جـ (لائقة به) أي زيادة لائقة بالأجل.

(٨) أي يكون مقدار الرهن وافياً بثمن المبيع احتياطاً؛ لحق المحجور عليه.

ولو ترك الإشهاد ففي بطلانه وجهان في "الزوائد"<sup>(١)</sup> في باب الرهن بلا ترجيح، ولهذا قيد في "المهمات"<sup>(٢)</sup> قولهما في الوصايا لا يلزم الوصي الإشهاد في بيع مال اليتيم على الأصح / بالحال<sup>(٣)</sup>.

ولو باع مال ولده من نفسه لم يحتج إلى رهن<sup>(٤)</sup> ويمتنع الأخذ له بالشفعة إذا ساوى الترك<sup>(٥)</sup> على أحد الأوجه<sup>(٦)</sup> واقتضاه كلامهما في الشفعة<sup>(٧)</sup> وقال في "المطلب"<sup>(٨)</sup> "النص" يفهمه، والآية<sup>(٩)</sup> تشهد له.

- (١) انظر الروضة (٦٤/٤).
- (٢) انظر المهمات (١٢٥ق/٣).
- (٣) أي بقبض الثمن في الحال لا نسيئة.
- (٤) وتستثنى هذه المسألة من اشتراط الرهن المذكور في المنهاج.
- (٥) إذا تساوى الأخذ مع الترك.
- (٦) والأوجه هي: ١- المنع. ٢- الوجوب. ٣- التخيير بينهما. انظر السر المصون (٣٨٢/١).
- (٧) وذلك بقولهما: "فعلى وليه الأخذ إن كان فيه مصلحة، وإلا فيحرم الأخذ". انظر الروضة (٥٤٧/٥).
- (٨) انظر الكفاية (٢٠٧ق/٦).
- (٩) والآية هي قوله تعالى ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ [الإسراء آية ٣٤].

## باب

## [فيما يصحح من الصلح والتزاحم<sup>(١)</sup> على الحقوق المشتركة اوالتنازع<sup>(٢)</sup> فيهما]

الأقرب أن قوله من غير سبق خصومة صالحني عن دارك بكذا، كناية في البيع، كما قالاه<sup>(٣)</sup> وإن رده في "المطلب"<sup>(٤)</sup>.

ولا يخفى ما في تعبير "المنهاج" بالعين في قوله: (ولو صالح من دين على عين صح)، وبالنفس في قوله: (إن جرى على نفس المدَّعي) والصواب فيهما التعبير بالغير<sup>(٥)</sup> بغين معجمة.

(١) زحم القوم بعضهم بعضاً: تضايقوا في المجالس، ومنه قيل: على الاستعارة (ازدحم) الغرماء على المال. انظر المصباح المنير (١/٢٥٢).

(٢) (نازعته) في كذا منازعة ونزاعاً خاصته و(تنازع) القوم: اختلفوا. انظر المصباح المنير (٢/٦٠٠).

(٣) قال النووي - رحمه الله - في الروضة: "ولو قال: عن دارك هذه بألف، لم يصح على الأصح، لأن لفظ الصلح لا يطلق إلا إذا سبقت خصومه، وكأن هذا الخلاف فيما لو استعملنا لفظ الصلح بلا نية، فلو استعملناه ونوينا البيع، كان كناية بلا شك، وجرى فيه الخلاف في انعقاد البيع بالكناية" أ.هـ. انظر الروضة (٤/١٩٤)، العزيز (٥/٨٧) والخلاف في انعقاد البيع بلا كناية وجهان، أصحهما: الانعقاد كالخلع. انظر الروضة (٣/٣٤٠).

(٤) انظر السر المصون (١/ق٣٨٣).

(٥) وهذا فيه تنبيه إلى أن النووي رحمه الله في المنهاج عبّر بكلمة (عين) في قوله: "ولو صالح من دين على عين صح"، واعترض عليه في هذا التعبير؛ وذلك لأنه يتنافى مع تقسيمه فيما بعد العوض إلى عين ودين بقوله: "فإن كان العوض عيناً.. أو ديناً.."، فكان الأصح أن يعبر بكلمة (غير)

وفي اشتراط القبول في الصلح من دين على بعضه<sup>(١)</sup> إذا صدر بلفظ الصلح وجهان، كالوجهين في هبة الدين لمن عليه والأصح الاشتراط<sup>(٢)</sup>، كذا قالاه<sup>(٣)</sup> هنا، لكن رجحاً<sup>(٤)</sup> في الصداق في هبة الدين أو تمليكه عدمه؛ نظراً للمعنى، ورجحه في [الروضة]<sup>(٥)</sup> أيضاً في باب الهبة<sup>(٦)</sup>.

ولو صالح من ألف في ذمته على خمسمائة معينة، فظاهر كلام "الروضة"<sup>(٧)</sup> وأصلها<sup>(٨)</sup> ترجيح الصحة وصوب في "المهمات"<sup>(٩)</sup> البطلان،

بدلاً من عين. وكذلك اعترض عليه في تعبيره بكلمة (نفس) في قوله (إن جرى على نفس المدعى)، ويقال الصواب التعبير (بالغير)، لأن ما في الروضة وأصلها (على غير المدعى). قال في مغني المحتاج.. ما نصه: (وكان نسخة المصنف من المحرر (عين) فعبر عنها بالنفس، ولم يلاحظ موافقة ما في الشرح فهما مسألتان حكمهما واحد. وقال الدميري: عبارة المحرر (غير) و: أن الرأ تصحفت على المصنف بالنون فعبر عنها بالنفس..). انظر مغني المحتاج (١٦٦/٣).

(١) كأن يقول صالحتك على الألفين التي عندك بألف، وهذا ما يسمى صلح الخطيئية (إسقاط بعض حقه).

(٢) أي اشتراط القبول.

(٣) انظر الروضة (١٩٤/٤)، العزيز (٨٩/٥).

(٤) انظر الروضة (٣١٥/٧)، العزيز (٣٢٠/٨).

(٥) سقطت من (جـ).

(٦) انظر الروضة (٣٧٤/٥).

(٧) انظر الروضة (١٩٦/٤).

(٨) انظر العزيز (٨٩/٥).

(٩) انظر المهمات (٣٤١/٢).

ونُوزِعَ فيه<sup>(١)</sup>، أو من مؤجل على حال وعَجَّلَه ظاناً صحة الصلح، ففيه اضطراب<sup>(٢)</sup>، وقال السبكي<sup>(٣)</sup>: يسترد قطعاً، وفي "المهمات"<sup>(٤)</sup> إن نصوص الشافعي تضافرت عليه فلتكن الفتوى به، ولا عبرة بما عداه.

ويستثنى من منع الصلح على الإنكار<sup>(٥)</sup>:

[١] ما لو تداعيا وديعة عند رجل، فقال: لا أعلم لأيكما هي، أو داراً في

(١) نوزع بأن الصلح منه على البعض المعين إبراءً واستيفاءً للباقي. كما قاله الرافعي في العزيز (٨٩/٥).

(٢) قال صاحب السر المصون: أو صالح من مؤجل على حال وعجله، أو من مكسر على صحيح وأداه ظاناً صحة الصلح، ففيه اضطراب شديد في الروضة وأصلها في (الركن الثالث) من أركان الرهن، وفي أوائل الإقالة، وأوائل الصلح في (الصف الثاني) صلح الحطيطة، وفي الباب الثاني من الكتابة في أثناء (الحكم الثاني) في الأداء، ووقع هذا الاضطراب في الشرح الصغير أيضاً ما عدا الإقالة وبسط هذا الاضطراب الإسنوي - رحمه الله - في "جواهره" كتاب الرهن، وفي "مهماته" في أوائل الباب الثالث من أبواب البيع والمعتمد منه ما قاله السبكي - رحمه الله - فإنه يسترد ما دفعه قطعاً. انظر السر المصون (١/٣٨٤).

(٣) انظر المهمات (٢/٣٤١).

(٤) انظر المرجع السابق.

(٥) منع الصلح على الإنكار: أن يدعي شخص شيئاً على شخص فينكره، ثم يصالحه عنه، وهو الوارد في قول المنهاج: الفرع الثاني: الصلح على الإنكار، فيبطل إن جرى على نفس المدعى، وكذا إن جرى على بعضه في الأصح. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/١٦٥) ويستثنى منه بعض المسائل منها ما ذكره المؤلف هنا.

يدهما، و أقام كلُّ بينة، ثم اصطلحا<sup>(١)</sup>.

[٢] ومن ذلك اصطلاح الورثة فيما وقف بينهم<sup>(٢)</sup>، كما سيأتي<sup>(٣)</sup>، إذا لم يبدل أحدٌ عوضاً من خالص ماله<sup>(٤)</sup>.

[٣] وكذا لو طلق إحدى امرأتيه ومات قبل البيان ووقف لهما نصيب زوجة فاصطلحتا.

ولا يشترط في صلح الأجنبي قوله: إن الغريم مقر، بل لو قال بدله وأنا أعلم أنه لك كفى<sup>(٥)</sup>، ثم إن كان كاذباً<sup>(٦)</sup> في دعوى الوكالة، فهو شراء فضولي<sup>(٧)</sup>.

(١) قال صاحب السر المصون: فإنه يجوز للضرورة؛ ولأنه نزول عن بعض الحق. انظره (١/٣٨٤ق).

(٢) فيما وقف بينهم من الإرث، كأن يسلم الرجل وله خمس نسوة، ومات قبل الاختيار، فوقف الميراث بينهما، فاصطلحن.

(٣) في الفرائض إن شاء الله ص

(٤) قال صاحب السر المصون: إذا لم يبدل أحد من الورثة عوضاً عن الموقوف من خالص ماله بل من الموقوف، فلو بذله من غيره لم يجز؛ لأنه يبيع إليه وشرطه تحقق الملك في العوضين للمتعاقدين. انظر السر المصون (١/٣٨٤ق).

(٥) أي لا يشترط في صحة صلح الأجنبي عن المدعى عليه الذي وكله للصلح قوله: أن الغريم مقر لك كما هو اقتصار المنهاج عليه، بل يصح الصلح بدون قوله: مقر لك فلو قال الأجنبي: أبدله وأنا أعلم أنه لك كفى ذلك.

(٦) أي الأجنبي.

(٧) الفضولي: لغة: المشتغل بما لا يعنيه. انظر المصباح المنير (٢/٤٧٥).

شرعاً: من لم يكن ولياً، ولا وصياً، ولا أصيلاً، ولا وكيلًا. انظر التعريفات (٢١٥).



ولا التوكيل في الصلح<sup>(١)</sup> لأن في "الزوائد"<sup>(٢)</sup> لو [قال]<sup>(٣)</sup> صالحني عن الألف  
التي لك على فلان على خمسمائة صح، ولو بلا إذنه، لجواز الاستقلال بقضاء  
دين الغير<sup>(٤)</sup> ولهذا لو قال: هو مبطل في إنكاره فصالحني له على كذا لتقطع  
الخصومة فالمذهب / الصحة إن كان المدعى ديناً<sup>(٥)</sup>.

[٥٩/أ]

ولو جرى هذا الصلح لنفسه<sup>(٦)</sup>، فهو من شراء دين الغير فليقيد قول  
"المنهاج": فهو شراء مغضوب بالعين<sup>(٧)</sup> وفي بعض نسخه إشارة إليه، ويكفي  
للصحة فيها<sup>(٨)</sup> قوله: أنا قادر على انتزاعها<sup>(٩)</sup>، في الأصح.

(١) ولا يشترط التوكيل في الصلح كما هو ظاهر قول المنهاج: (فمن قال: وكّلني المدعى عليه  
في الصلح وهو مقر لك صح). انظر المنهاج (١٦٨/٣).

(٢) انظر الروضة (٢٠٠/٤).

(٣) في جـ (قال الأجنبي).

(٤) إذا كان ديناً بجواز الاستقلال بقضاء دين الغير أما إذا كان عيناً ففيه وجهان: أحدهما لا  
يصح؛ لأنه صلح إنكار، كما ذكره النووي رحمه الله في الروضة (٢٠٠/٤).

(٥) وصورة المسألة: أن يقول الأجنبي للمدعي إن المدعى عليه مبطل في إنكاره الدعوى  
فصالحني له على كذا؛ لتقطع الخصومة بينكما فإنه يصح على المذهب إذا كان المدعى  
ديناً لجواز الاستقلال بقضاء دين الغير، وأما العين فلا يصح، لأنه صلح إنكار، ولا يمكن  
تمليك العين للغير بدون إذنه، بخلاف قضاء دينه. انظر المرجع السابق.

(٦) لو جرى صلح الأجنبي لنفسه بدلاً من المدعى عليه المنكر ليأخذ المدعى له سواء كان بعين  
ماله أو بمال في ذمته فهذا يعتبر من شراء دين الغير، فلا يصح.

(٧) أي شراء عين مغضوبة.

(٨) لصحة الصلح في هذه الحالة.

(٩) قال صاحب السر المصون: ولو في ظنه على انتزاعها، لكن لا ترفع يد المدعى عليه إلا  
بحجة. انظره (٣٨٦/١).

ولو قال في حالة الإقرار: أمرني بالصلح عنه على عبدي هذا والمدعي عين  
فكما لو اشترى لغيره بمال نفسه بإذنه<sup>(١)</sup>.

أو دين فوجهان، أطلقهما الرافعي<sup>(٢)</sup>، أحدهما: لا يصح؛ لأنه بيع شيء  
بدين غيره، وصححه في "الزوائد"<sup>(٣)</sup>.

(١) وصورة المسألة: لو قال الأجنبي للمدعي في حالة إقرار المدعي عليه: أمرني المدعي عليه  
بالصلح عنه على عبد هذا، وكان المدعي عيناً فحكمه كحكم شرائه لغيره بمال نفسه بإذنه  
فيه خلاف، والمعتمد منه صحة العقد ويقع للإذن. انظر السر المصون (١/٣٨٦)  
بتصرف.

(٢) أما إذا كان المدعي ديناً ففي صحة ذلك وجهان: أحدهما: لا يصح؛ لأنه بيع شيء بدين  
غيره. انظر العزيز (٩٣/٥).

(٣) انظر الروضة (٢٠٠/٤).

## فصل

## [في تصحيح التزام على الحقوق المشتركة]

من شروط الإشرع<sup>(١)</sup> إلى طريق نافذ:

[١] كون المشرع مسلماً<sup>(٢)</sup>.

[٢] وألا يؤثر في إظلام الموضع في الأصح.

[٣] وإمكان المرور بالحمولة العالية تحته.

وأما غير النافذ فمن شروطه:

[١] رضى المستأجر<sup>(٣)</sup> إن تضرر، كما في الكفاية<sup>(٤)</sup>.

[٢] وكونه مجاناً<sup>(٥)</sup> لأن الهواء تابع فلا يفرد بالمال، ولهذا لا يجوز الإشرع

(١) أشرعتُ الجناح إلى الطريق وضعته. انظر المصباح المنير (٣١٠/١).

(٢) قال النووي - رحمه الله - في الروضة: إن أهل الذمة يمنعون من إخراج الأجنحة إلى شوارع المسلمين النافذة وإن جاز لهم استطراقها؛ لأنه كإعلانهم البناء على بناء المسلمين أو أبلغ، هذا هو الصحيح. انظر الروضة (٢٠٦/٤).

(٣) وذكر صاحب السر المصون عن شيخه قوله: ويقاس به الموصى له بالمنفعة وإن أفهم منطوق قول المنهاج: (إلا برضا الباقي) من قوله: (وغير النافذ يحرم الإشرع إليه لغير أهله، وكذا لبعض أهله في الأصح، إلا برضا الباقي) عدم اشتراط ما ذكر وليس كذلك. انظره (٣٨٦/١).

(٤) انظر الكفاية (٩/٧).

(٥) أي وكون الجناح الذي أشرع بدون مقابل فلو صالحوا المتضرر بمقابل فلا يجوز؛ لأن الهواء تابع فلا يفرد بالمال صلحاً كما لا يفرد به بيعاً. انظر الروضة (٢٠٧/٤).

إلى دار بمال لصاحبها.

ولو كان في الدرب مسجداً لم يجوز الإشراع عند الإضرار وإن رضي أهل السكة<sup>(١)</sup>، كما قاساه<sup>(٢)</sup> على منع سد الدرب<sup>(٣)</sup> وقسمة الصحن<sup>(٤)</sup> بينهم حينئذ<sup>(٥)</sup>، ومقتضاه<sup>(٦)</sup> جواز الإشراع إذا رضوا ولا ضرر، وفيه تفصيل، بحثه في "المطلب"<sup>(٧)</sup>، ونوزع<sup>(٨)</sup> في بعض صورته.

- (١) السكة: الزقاق، والطريق المصطفة من النخل. انظر المصباح المنير (٢٨٢/١).
- وأهل السكة: كل من له باب نافذ لها دون من يلاصق جدار داره السكة من غير نفوذ باب. وعلل النووي رحمه الله عدم الجواز بقوله: لحق سائر المسلمين. انظر الروضة (٢٠٧/٤).
- (٢) انظر الروضة (٢٠٨/٤)، العزيز (١٠٠/٥).
- (٣) الدرب: المدخل بين جبلين والجمع (دروب)، والعرب تستعمله في معنى الباب، فيقال لباب السكة: (درب) وللمدخل الضيق: (درب)؛ لأنه كالباب لما يفضي إليه. انظر المصباح المنير (١٩٠/١).
- (٤) الصحن: ساحة وسط الدار أو المسجد، والأرض الواسعة المنبسطة لا شجر فيها. نظر المصباح المنير (٣٣٤/١)، المعجم الوسيط (٥٠٨/١).
- (٥) أي عند وجود الضرر.
- (٦) أي مقتضى القياس الجواز عند رضي الجميع وعدم الضرر.
- (٧) انظر السر المصون (٣٨٧/١).
- (٨) قال صاحب السر المصون: ونوزع ابن الرفعة في كلامه هذا من البلقيني في بعض صورته وهو قوله: والأشبه المنع وقال: الصحيح الجواز إذا لم يضر.. انظر السر المصون (٣٨٧/١).

ولو أراد غير أهله<sup>(١)</sup> فتح باب إليه للاستضاءة، فكما لو قال: أفتحُه  
وَأَسْمُرُهُ<sup>(٢)</sup>، ونقل الإسنوي<sup>(٣)</sup> وغيره عن جمع<sup>(٤)</sup>، أنه إن وضع عليه شباكاً أو نحوه<sup>(٥)</sup>  
جاز قطعاً.

ولا يثبتُ المنعُ من فتح بابٍ آخر أبعد عند رأس الدرب لمن بابه أقرب من  
الباب الأول أو محاذٍ له، في الأصح<sup>(٦)</sup>.

وَيَمْتَنِعُ الصَّلْحُ بِمَالٍ عَلَى فَتْحِ بَابٍ إِلَى دَرَبٍ فِيهِ مَسْجِدٌ.

- (١) أهل الدرب غير النافذ.
  - (٢) أي أثبته بالمسامير فلا أفتحُه، بل يكون للاستضاءة فقط.
  - والمسار: ما يشد به. انظر القاموس المحيط ص(٥٢٥).
  - قال النووي - رحمه الله - في الروضة: "فليس لمن لا باب له في السكة إحداث باب إلا  
يرضى أهلها كلهم. فلو قال: أفتح إليها باباً للاستضاءة دون الاستطراق، أو أفتح وأسمره،  
فوجهان. أصحهما: عند أبي القاسم الكرخي: لا يمنع." انظر الروضة (٢٠٨/٤).
  - (٣) انظر المهمات (٣٤٣/٢).
  - (٤) قال صاحب السر المصون: "منهم الماوردي والبندنجي وسليم الرازي وغيرهم." انظر السر  
المصون (٣٨٨/١).
  - (٥) مما يحصل به الاستضاءة دون الاستطراق، مثل الزجاج في وقتنا الحاضر.
  - (٦) أي ليس لمن بابه أقرب على رأس الدرب من باب شريكه أو محاذٍ له، ليس له منع  
شريكه من فتح باب آخر أبعد عن رأس الدرب من بابه الأول، وإن أفهمه إطلاق المنهاج  
بقوله: "ومن له فيه باب ففتح آخر أبعد من رأس الدرب، فلشركائه منعه." انظر  
المنهاج مع مغني المحتاج (١٧٥/٣).
- وإنما يثبت المنع لمن بابه أبعد عن رأس الدرب من الباب الأول، سواء سد أو لم يسد الباب  
القدم، فإنه يمنع كذلك، كما هو منطوق المنهاج.

ولا يشترط في إجارة رأس الجدار للبناء بيان المدة<sup>(١)</sup> في الأصح.  
وتعني مشاهدة آلات البناء عن الوصف<sup>(٢)</sup>.

وإنما يجوز انفراد أحد الشريكين بإعادة الجدار المشترك، بالآلة المشتركة بزيادة له إذا جعلت له في الحال، فإن شرط أنها له بعد البناء لم يصح؛ لأن الأعيان لا تؤجل.

ويشترط للصالح على إجراء الماء في ملكه كما في "الشرحين"<sup>(٣)</sup> و"الروضة"<sup>(٤)</sup>، إن كان سطحاً بيان المجرى والسطوح التي ينحدر منها إلية أو أرضاً، ففي "التهذيب"<sup>(٥)</sup> إن أعارها لم يحتج إلى بيان، وإن أجرها شرط بيان موضع الساقية<sup>(٦)</sup> وطولها وعرضها وعمقها / والمدة، وشرط في الشامل<sup>(٧)</sup> كون [٥٩/ب] الساقية محفورة؛ فإن المستأجر لا يملك الحفر.

(١) التي تكون عادة مبيّنة في عقود الإجار. قال النووي -رحمه الله- في الروضة: (وإنما لم يشترط تقدير المدة؛ لأن العقد الوارد على المنفعة، تتبع فيه الحاجة، فإذا اقتضت التأييد، أبد كالنكاح) أ.هـ. انظر الروضة (٤/٢٢٠).

(٢) أي وصف لوضع البناء طولاً وعرضاً وسمك الجدران وكيفية السقف المحمول عليها.. التي ذكرها المنهاج. فإذا كانت الآلات موجودة فتعني مشاهدتها عن الوصف.

(٣) انظر العزيز (٥/١١٦).

(٤) انظر الروضة (٤/٢٢٢).

(٥) انظر التهذيب (٤/١٥٤).

(٦) الساقية: القناة الصغيرة، لأنها تسقي الأرض. انظر المصباح المنير (١/٢٨٠).

(٧) انظر السر المصون (١/٣٩٠).

وإن باعه مسيل<sup>(١)</sup> الماء، وجب بيان الطول والعرض، وفي العمق وجهان، بناءً على أن المشتري يملك المجرى، أو حق الإجراء ومقتضى كلامهم<sup>(٢)</sup> ترجيح الأول. وإن قال: بعثك حق مسيل الماء، فكبيع حق البناء<sup>(٣)</sup>، هذا كله في ماء المطر<sup>(٤)</sup>، أما غسالة الثياب ونحوها، فلا يجوز الصلح عليها، ولا على إلقاء الثلج في سطحه<sup>(٥)</sup>.

ولو كان الجدار المتنازع فيه بين ملكيهما مبنياً على خشبة طرفها في ملك أحدهما وليس شيء منها في ملك الآخر فهي للأول، والجدار بيده ظاهراً<sup>(٦)</sup> ولو

(١) المسيل: مجرى الماء وغيره. انظر المصباح المنير (١/٣٠٠)، المعجم الوسيط (١/٤٦٨).

(٢) أي الأصحاب كما قاله صاحب السر المصون (١/٣٩٠).

(٣) أي له الحكم نفسه الذي ذكره صاحب المنهاج بقوله: "وإن قال: بعته للبناء عليه أو بعته حق البناء عليه فالأصح أن هذا العقد فيه شوب بيع وإجارة، فإذا بنى فليس للمالك الجدار نقضه بحال، ولو انهدم الجدار فأعاده ماله فله المشتري إعادة البناء" أ.هـ. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/١٨٠). والمقصود أن فيه إجارة من ناحية أنه تملك منفعة، وفيه بيع لكونه مؤبداً.

(٤) أي أن هذا التفصيل كله إذا كان الماء الجاري على سطحه ماء مطر، ليس له طريق ينزل منه إلا سطح جاره.

(٥) الغسالة: غسالة الشيء: ماؤه الذي يغسل به، وما يخرج منه بالغسل. انظر القاموس المحيط ص ١٣٤٢.

(٦) هذا استثناء من منطوق قول المنهاج: "ويجوز أن يصالح على إجراء الماء وإلقاء الثلج في ملكه على مال" قال النووي - رحمه الله - في الروضة: "بل لا يجوز أن يصالح على ترك الثلوج على سطحه، ولا إجراء الغسالات على مال؛ لأن الحاجة لا تدعو إليه، وفي الأول ضرر ظاهر، وفي الثاني جهالة" أ.هـ. انظر الروضة (٤/٢٢٣).

ذكره الرافعي - رحمه الله - في العزيز ونقل عن الإمام - رحمه الله - قوله: "وليس المسألة خالية عن الاحتمال" انظر العزيز (٥/١٢٠).

كان مبنياً على تريع [إحدى]<sup>(١)</sup> الدارين سمكاً وطولاً دون الأخرى فكالمتمصل اتصالاً لا يمكن إحدائه<sup>(٢)</sup>. كما في "التنبية"<sup>(٣)</sup>، وأقره المصنف في تصحيحه<sup>(٤)</sup>، وإذا كانت اليد لهما ولا بينة، فيمين كل منهما على النصف الذي بيده أن صاحبه لا يستحقه، ولا يتعرض لإثباته<sup>(٥)</sup> له، كما نقلاه<sup>(٦)</sup> عن "النص"، وقالوا: إنه المذهب. وإنما يُقضى للحالف منهما بالجميع في حالة نكول<sup>(٧)</sup> صاحبه إذا حلف اليمين المردودة على استحقاقه النصف الذي بيد صاحبه، فلو كان القاضي بدأ بالناكل كفى الحالف يميناً واحدة تجمع النفي والإثبات في الأصح، كما قالاه<sup>(٨)</sup> في الدعاوى، وذكره السبكي<sup>(٩)</sup>

(١) في جـ (أحد).

(٢) أي فحكمه كحكم المتمصل بدار أحدهما اتصالاً لا يمكن إحدائه بعد البناء، فيحكم به لمن هو متصل بداره. قال النووي -رحمه الله- في الروضة: (وصورته: أن يدخل نصف لبنات الجدار المتنازع فيه في جداره الخاص، ونصف جداره الخاص في المتنازع فيه، ويظهر ذلك في الروايات) أ.هـ. انظر الروضة (٢٢٥/٤).

(٣) وقد بحث عنه ولم أعثر عليها في (باب الصلح) من كتاب التنبية ص ١٠٣.

(٤) ولم أعثر عليها في (باب الصلح) من كتاب تصحيح التنبية ص ١٢٥.

(٥) أي لا يتعرض في اليمين لإثبات النصف الذي حلف عليه أنه له.

(٦) انظر الروضة (٢٢٦/٤)، العزيز (١٢٠/٥).

(٧) نكّل عن اليمين: امتنع عنها. انظر المصباح المنير (٦٢٥/٢).

(٨) انظر الروضة (٥٣/١٢)، العزيز (٢٢٥/١٣).

(٩) يراجع قوت المحتاج للأذرع.



والأذرعى<sup>(١)</sup> بحثاً، فيحلف أن الجميع له، ولا حق لصاحبه فيه، أو يقول: لا حق له في النصف الذي يدعيه والنصف الآخر لي.

(١) قال صاحب السر المصون: وذكره السبكي والأذرعى بحثاً لعدم وقوفهما عليه. انظر السر المصون (١/٣٩١).

## باب

[في تصحيح ما يعتبر في الحوالة<sup>(١)</sup> وما يذكر معه]

المراد بالرضى المعتبر في الحوالة هو الإيجاب والقبول، وحكم الاستيجاب فيها كالبيع<sup>(٢)</sup> على المذهب، والأصح منعها بدين السلم<sup>(٣)</sup> [وعليه]<sup>(٤)</sup>، وكذا بالزكاة، كما نقله<sup>(٥)</sup> عن "التتمة" معللاً بامتناع الاعتياض عنها، وأقراه. قال الإسنوي<sup>(٦)</sup>: "وصورته<sup>(٧)</sup> إذا تلف النصاب بعد التمكن، فإن كان باقياً فلا دين، وقال غيره: بل صورته مع بقاءه؛ لأن الذمة لا تخلو عنه، فإن تلف جازت<sup>(٨)</sup>، وقد أطلق الأذرعى<sup>(٩)</sup> أيضاً المنع وعلله [بأنه عبادة فاعتبر]<sup>(١٠)</sup> أدائها على الوجه

[١/٦٠]

- (١) الحوالة: لغة: مشتقة من التحول، بمعنى: الانتقال. انظر المصباح المنير (١٥٧/١).
- شرعاً: عقد يقتضي نقل دين من ذمة إلى ذمة. انظر مغني المحتاج (١٨٩/٣).
- (٢) من حيث الخلاف لو تقدم الإيجاب على القبول راجع ص ٣١. قال النووي -رحمه الله- في الروضة: وقيل ينعقد هنا قطعاً؛ لأن مبناها على الرفق والمساهمة. انظر الروضة (٢٢٩/٤).
- (٣) انظر الروضة (٢٣١/٤).
- (٤) سقطت من (ج-).
- (٥) انظر الروضة (٢٣٠/٤)، ولم أعثر على المسألة في العزيز للرافعي -رحمه الله-.
- (٦) انظر المهمات (٣٤٨/٢).
- (٧) أي صورة منع الحوالة في الزكاة في حالة تلف النصاب بعد التمكن من دفعه.
- (٨) أي جازت الحوالة.
- (٩) انظر السر المصون (٣٩٢/١).
- (١٠) في (أ) بأنها عبادة فاعتبرت.

وتصح من السيد على مكاتبه بدين معاملة، على الأصح في "الزوائد"<sup>(١)</sup>.  
 ويشترط تساوي الدينين في سائر الصفات كالجودة.  
 ولو أحاله بشرط الرجوع عليه بالفلس أو نحوه<sup>(٢)</sup>، فأوجه في "الروضة"<sup>(٣)</sup>  
 وأصلها<sup>(٤)</sup>، بلا ترجيح ثالثها<sup>(٥)</sup> تصح الحوالة لا الشرط، ورجح الأذرع<sup>(٦)</sup> بطلانها،  
 وحزم به اليمني<sup>(٧)</sup> ولو قال: أحلتك بالمائة التي لك عليّ على عمرو، ثم قال:  
 أردت الوكالة وقال المستحق: [بل الحوالة]<sup>(٨)</sup> فالمصدق المستحق<sup>(٩)</sup>.

- (١) انظر الروضة (٢٣٠/٤).
- (٢) وصورة المسألة: أن يشترط المحال أن يرجع على المحيل بالدين في حالة فلس المحال عليه أو إنكاره الذي طرأ بعد الحوالة.
- (٣) والأوجه هي:
- الأول: تصح الحوالة والشرط.
- الثاني: تصح الحوالة فقط.
- الثالث: يطلان. انظر الروضة (٢٣٢/٤).
- (٤) ولكنه قال: فلو شرط في الحوالة الرجوع بتقدير الإفلاس والجحود، ففي صحة الحوالة وجهان، وإن صحت ففي صحة الشرط وجهان، حكاهما بن كج. انظر العزيز (١٧٢/٥).
- (٥) هذا الوجه ترتيبه الثاني في الروضة. انظر الروضة (٢٣٢/٤).
- (٦) انظر السر المصون (٣٩٣/١).
- (٧) انظر روض الطالب (٢٣٢/٢).
- (٨) في جـ (بل أردت الحوالة).
- (٩) قال النووي - رحمه الله - في الروضة: (فهذا لا يتحمل إلا حقيقة الحوالة). (٢٤٦/٤).

## باب

[فيما يصحح من باب الضمان]<sup>(١)</sup>

يشترط في الضامن الاختيار أيضاً<sup>(٢)</sup>، ولا يصح ضمان من عليه دين مستغرق<sup>(٣)</sup> في مرض الموت، فلو ضمن في مرضه ثم أقر بدين مستغرق قدّم الدين، ولا يؤثر تأخير الإقرار به<sup>(٤)</sup>.

والمُبْعَضُّ<sup>(٥)</sup> إن هأياه<sup>(٦)</sup> سيده فهو في نوبة<sup>(٧)</sup> السيد

- (١) الضمان: لغة. الكفالة والالتزام. انظر المصباح المنير (٣٦٥/٢)، المعجم الوسيط (٥٤٤/١).
- شرعاً: يقال حق ثبات في ذمة الغير، أو إحضار من هو عليه، أو عين مضمونة. انظر مغني المحتاج (١٩٨/٣).
- (٢) إشارة إلى اشتراط المنهاج للرشد فأضاف إليه الاختيار: أي عدم الإكراه. قال صاحب مغني المحتاج: (يرد على طرد هذه العبارة (أي الرشد) المكروه والمكاتب إذا ضمن بغير إذن سيده والأخرس الذي لا تفهم إشارته ولا يحسن الكتابة، والنائم؛ فإنهم رشداً، ولا يصح ضمانهم، وعلى عكسها السكران المتعدي بسكره من سفه بعد رشده ولم يحجر عليه، والناسي، فإنه يصح ضمانهم وليسوا برشداً فلو عبر بأهلية التبرع والاختيار لسلم من ذلك) أ.هـ. انظر مغني المحتاج (١٩٩/٣).
- (٣) الاستغراق: الاستيعاب. انظر مختار الصحاح ص ٢٢٢. والمقصود هنا من عليه دين أي: استوعب جميع التركة.
- (٤) أي لا تأثير لتأخير الاعتراف بالدين عن الضمان بل يقدم الدين حتى لو كان الإقرار به متأخراً.
- (٥) المُبْعَضُّ: العبد الذي عتق بعضه. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٤٠٠.
- (٦) هأياه أي: قسم الزمن بينه وبينه نوبة له ونوبة للمبعض.
- (٧) التَّوْبَةُ: مأخوذة من المناوبة وهي المساهمة. والمقصود هنا بنوبة السيد: الوقت المحدد للسيد.

كالقن<sup>(١)</sup>.

وَيَمْتَنَعُ ضَمَانُ الْعَبْدِ دِيناً لِسَيِّدِهِ عَلَى أَجْنَبِيٍّ، وَلَوْ ضَمِنَ الْمَأْذُونُ لَهُ فِي  
التَّجَارَةِ وَعَلَيْهِ دَيُونٌ فَأَوْجَهُ: ثَالِثُهَا: يَتَعَلَّقُ بِمَا فَضَّلَ عَنْهَا، وَصَحَّحَهُ فِي  
"الزَّوَائِدِ"<sup>(٢)</sup>، قَالَا<sup>(٣)</sup>: وَلَوْ حَجَرَ عَلَيْهِ بِاسْتِدْعَاءِ الْغَرَمَاءِ لَمْ يَتَعَلَّقُ<sup>(٤)</sup> بِمَا فِي يَدِهِ قِطْعاً.  
وَقَالَا<sup>(٥)</sup> فِي ضَمَانِ الدَّرَكِ<sup>(٦)</sup>: يَشْتَرِطُ عِلْمُ الضَّامِنِ بِقَدْرِ

(١) القن: لغة. عبدٌ ملكٌ هو وأبواه.

اصطلاحاً: الرقيق الذي لم يحصل فيه شيءٌ من أسباب العتق ومقدماته، بخلاف المكاتب  
والمدير والمستولدة ومن علق عتقه بصفةٍ. انظر "تحرير التنبيه" ص ٢٢٨. المصباح  
النير (٥١٧/٢).

والمقصود من المسألة: عدم صحة ضمان المبعوض الذي هابأه سيده في نوبته كعدم صحة  
ضمان القن.

(٢) الأوجه هي:

الأول: يشارك المضمون له الغرماء، كسائر الديون.

الثاني: لا يتعلق الضمان بما في يده أصلاً؛ لأنه كالمرهون بحقوق الغرماء.

الثالث: يتعلق بما فضل عن حقوقهم رعاية للجانين. انظر الروضة (٣٤٣/٤).

(٣) انظر الروضة (٣٤٣/٤)، العزيز (١٤٨/٥).

(٤) أي الضمان.

(٥) انظر الروضة (٢٤٧/٤)، العزيز (١٥٣/٥).

(٦) الدرك: هو التبعة وقال المتولي: سمي دركاً لالتزامه الغرامة عند إدراك المستحق عين ماله.  
انظر تحرير التنبيه ص ٢٢٨.

وضمان الدرك: هو أن يضمن للمشتري الثمن إن خرج المبيع مستحقاً أو معيماً أو ناقصاً  
لنقص الصنعة (الثقل المعدني الذي توزن بها الأشياء). انظر المنهاج مع المغني (٢٠٣/٣).

الثلث<sup>(١)</sup>، وإلا كجهله في المراجعة.

ومن ضمان الدرك: أن يضمن للبائع المبيع إن خرج الثمن المعين مستحقاً، أو نحوه، أو نقص الثمن، أو ردائه<sup>(٢)</sup>.

وفي ضمان نفقة القريب ليومه وجهان في "الروضة"<sup>(٣)</sup> وأصلها<sup>(٤)</sup>، بلا ترجيح وقال الأذرعي<sup>(٥)</sup>: الأرجح المنع وعبارة الشيخين تشعر به<sup>(٦)</sup>، وجزم به اليماني<sup>(٧)</sup>.

وقيد المتولي محل الخلاف في ضمان الثمن في مدة الخيار بكون الخيار لهما، أو

(١) إضافة إلى الشرط الذي شرطه المنهاج، وهو: أن يكون الضمان بعد قبض الثمن، وأن يكون الدين لازماً، لا كنجوم الكتاب.

(٢) ويدخل في ضمان الدرك ما ذكر، وليس فقط ضمان البائع الثمن للمشتري الذي اقتصر عليه المنهاج.

(٣) انظر الروضة (٢٤٥/٤).

(٤) انظر العزيز (١٥٠/٥).

(٥) انظر السر المصون (٣٩٦/١).

(٦) قال النووي -رحمه الله- في الروضة. (وفي نفقة يومه وجهان، لأن سبيلها السر والصلة، ولهذا، تسقط بمضي الزمان وبضيافة الغير). (٢٤٥/٤).

(٧) انظر روض الطالب (٢٣٨/٢).

للمشتري، فإن كان للبائع وحده صح قطعاً؛ لأن الدين لازم في حق من عليه.  
وأشار الإمام إلى تفريع الصحة على أن الخيار لا يمنع نقل الثمن إلى البائع،  
فإن منعه فهو ضمان<sup>(١)</sup> ما لم يجب<sup>(٢)</sup> ونقل<sup>(٣)</sup> في "الروضة" وأصلها الكلامين<sup>(٤)</sup>، هكذا  
من غير ترجيح نعم جزم في "الصغير"<sup>(٥)</sup> بالأول، وهو مشكل كما في "المهمات"<sup>(٦)</sup>  
وغيرها، فإن الخيار إذا كان للبائع فلا دين على المشتري، فالراجح كما قاله  
السبكي<sup>(٧)</sup>: وغيره كلام الإمام.

- (١) في جـ (فهو من ضمان).
- (٢) قال صاحب مغني المحتاج: وما أشار إليه -أي الإمام- هو المتجه حتى لو كان الخيار لهما أو  
للبائع وحده، لم يصح الضمان. انظر مغني المحتاج (٢٠٤/٣).
- (٣) في جـ (ونقله).
- (٤) كلام المتولي، وكلام الإمام. انظر الروضة (٢٥٠/٤)، العزيز (١٥٦/٥).
- (٥) انظر الشرح الصغير (٢٩ق/٧).
- (٦) انظر المهمات (٣٥٤ق/٢).
- (٧) انظر السر المصون (٣٩٦ق/١).

## فصل

[فيما يصح من كفالة البدن]<sup>(١)</sup>

تصح الكفالة بيدن الأجير المعين في الأصح، والمرأة لمن يدعي نكاحها؛

ليقيم عليه البيئة أو لمن [ثبت]<sup>(٢)</sup> نكاحه / ليتسلمها، والابق لمالكه، ويلزمه السعي [٦٠/ب]

في ردّه، ولهذا ضبط الإمام والغزالي من تجوز كفالته، بكل من يلزمه حضور

مجلس الحكم عند الاستعداد، أو يستحق إحضاره، وأقره الشيخان<sup>(٣)</sup>، لكن خرّج

الإمام عليه منع كفالة من ببغداد من بالبصرة، ونبه الشيخان على تفرّيعه على أنه

لا يلزم الكفيل إحضار من غاب إلى مسافة القصر، فيكون الأصح خلافه.

ويشترط تعيين المكفول، فلو قال: كفلت بدن أحد هذين لم يصح،

كضمان أحد الدينين، وإنما تصح كفالة الميت قبل دفنه، كما يفهم من مسألة

موت المكفول<sup>(٤)</sup>، ولا يخفى أن ذلك إذا لم يعرف بنسبة.

ويشترط إذن الوارث إن شرطنا في كفالة الحي إذنه، قال في "المطلب"<sup>(٥)</sup>:

(١) وهي التزام إحضار المكفول إلى المكفول له، للحاجة إليها. انظر مغني المحتاج (٢٠٧/٣).

(٢) في جـ (يثبت).

(٣) انظر الروضة (٢٥٤/٤)، العزيز (١٦٠/٥).

(٤) وذلك إذا أراد المكفول له إقامة البيئة على صورته. انظر الروضة (٢٥٨/٤).

(٥) انظر السر المصون (٣٩٩ق/١).



وحينئذ فيتجه كما في "المهمات"<sup>(١)</sup> اشتراط إذن كل الورثة وقال  
الأذرعى<sup>(٢)</sup>: الوجه أن يقال [يُعتبر]<sup>(٣)</sup> إذن الولي، ولعله مراد ابن الرفعة.  
ولو أتى بالمكفول في غير مكان التسليم، ولا غرض للمستحق في الامتناع،  
فالظاهر كما قال الشيخان<sup>(٤)</sup> لزوم القبول، فإن امتنع رفعه إلى حاكم يقبض عنه،  
فإن فقد أشهد شاهدين أنه سلمه<sup>(٥)</sup>.

ولو أحضره قبل زمانه المعين فامتنع المستحق من قبوله نظر هل له  
غرض كغيبة يَنْتَهيه أو تأجيل دينه أو لا؟ والحكم في ذلك كما في المكان<sup>(٦)</sup>.  
ولو سلمه أجنبي عن جهة الكفيل بريء إن كان يأذنه أو قبل المستحق<sup>(٧)</sup>.

(١) انظر المهمات (١٧١/٢).

(٢) انظر السر المصون (٣٩٩/١).

وذكر صاحب السر المصون أن محل اشتراط إذن الوارث إن كان ممن يعتبر إذنه، وإلا فالمعتبر  
إذن وليه. ثم قال: وفات المصحح أن يقيد قول المنهاج المذكور بما إذا أمن تغير الميث بتأخير  
دفنه، وبعدم نقله من بلد إلى بلد، وأن يبينه على أن إذن الولي في واحد من هذين لاغ.  
(٣) في أ (تعتبر).

(٤) انظر الروضة (١٧١/٤)، العزيز (١٦٣/٥).

(٥) وهذه المسألة استثناء من اشتراط المنهاج تسليمه في المكان الذي عين للتسليم.

(٦) أي له الحكم نفسه السابق في تسليمه في غير مكان التسليم؛ حيث إن كان له غرض  
من الامتناع قبل امتناعه، وإلا فيلزمه قبوله، فإن امتنع، سلمه للحاكم، فإن لم يكن، أشهد  
عليه شاهدين أنه سلمه إليه، كما في المسألة التي قبلها.

(٧) وصورة المسألة: أن يقوم رجلٌ أجنبي بإحضار المكفول نيابةً عن الكفيل، فإن الكفيل يبرأ  
بذلك إذا كان هذا التسليم بإذن الكفيل، أو كان بغير إذنه ولكن رضي المستحق. وهذه  
الصورة يُفهم من كلام المنهاج عدم البراءة بها، وذلك بقوله (ويبرأ الكفيل بتسليمه في

وإنما يلزم الكفيل إحضار المكفول الغائب في حالة علمه بمكانه إذا أمن الطريق ولم يذهب<sup>(١)</sup> إلى من يمنعه، ويمهل<sup>(٢)</sup> مع مدة الطريق مدة إقامة المسافرين، وهي ثلاثة أيام، غير يومي الدخول والخروج، كما بحثه الإسوي<sup>(٣)</sup>، وإنما يجبس فيما لو مضت المدة ولم يحضره إذا لم يوف الدين. والمعتبر في كفالة الصبي والمجنون إذن الولي.

مكان التسليم بلا حائل كمتغلب، وبأن يحضر المكفول ويقول: سلمت نفسي عن جهة الكفيل) أ.هـ. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢٠٩/٣).

- (١) أي المكفول.
- (٢) أي الكفيل.
- (٣) انظر كافي المحتاج (٩٧/٣).

## فصل

## [في تصحيح ما ينعقد به الضمان والكفالة وما يتعلق بالأداء والرجوع]

ينعقد الضمان والكفالة بالكتابة أيضاً، وبإشارة الأخرس، كما في "المنهاج" وفي "المطلب" <sup>(٣)</sup>، فيما لو قال: أؤدي المال أو أحضر الشخص. ينبغي الصحة إذا دلت القرينة <sup>(٣)</sup>، وأيده السبكي <sup>(٤)</sup> [بكلام للماوردي <sup>(٥)</sup>] وغيره.

ويمنع توقيت الضمان أيضاً <sup>(٦)</sup>، وهل يثبت الأجل في حق ضامن المؤجل حالاً مقصوداً أو تبعاً؟ وجهان: في "الروضة" <sup>(٧)</sup>

- (١) وإن أفهم كلام المنهاج عدم انعقاده وذلك بقوله: (ويشترط في الضمان والكفالة لفظ يشعر بال التزام، كضمنت دينك عليه ..). ولكنه ذكر في مواطن أخرى من الكتاب انعقاد العقود بإشارة الأخرس، كما في كتاب البيع (٣٣٢/٢)، كتاب الطلاق (٤٦٣/٤).
- (٢) انظر السر المصون (١/ق ٤٠١).
- (٣) إذا دلت القرينة على الالتزام.
- (٤) انظر السر المصون (١/ق ٤٠١).
- (٥) من جـ (بكلام الماوردي) وهذا الكلام هو قول الماوردي في كتاب النذر: (ولو قال: إن سلم الله مالي وهلك مال فلان، أعتقت عبدي وطلقت امرأتي، انعقد نذره على سلامة ماله، ولم ينعقد على هلاك مال فلان ..). انظر الحاوي الكبير (٧/٢٠).
- (٦) إضافة إلى الكفالة التي اكتفى بذكرها المنهاج بقوله: (ولا توقيت في الكفالة). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٢١٣).
- قال صاحب السر المصون في توضيح التوقيت في الضمان: (وصورته أنا كفيل ببدن فلان، أو أنا ضامن ما عليه على شهر، فإذا مضى برئت ..) (١/٤٠١).
- (٧) انظر الروضة (٤/٢٦٢).

وأصلها<sup>(١)</sup>، بلا ترجيح، وفائدتهما / لو مات الأصيل<sup>(٢)</sup>، وفي التدريب<sup>(٣)</sup> أن الأرجح  
مطالبة الضامن حينئذ. وجزم به اليميني<sup>(٤)</sup>.

ولو ادعى على زيد وغائب ألفاً وأنها متضامنان بالإذن وأقام بذلك بينةً  
وأخذ الألف من زيد، فالأصح إن لم يكذب البينة<sup>(٥)</sup>، رجع على الغائب بنصفها  
وإلا فلا<sup>(٦)</sup>، وإن أطلق النص الرجوع.

وحالة الضامن المستحق، وقبوله حوالة المستحق، ومصالحتهما<sup>(٧)</sup> عن

(١) انظر العزيز (١٦٩/٥).

(٢) قال صاحب مغني المحتاج "وتظهر فائدتهما فيما لو مات الأصيل والحالة هذه، فإن جعلناه في  
حقه تابعاً حلّ عليه، وإلا فلا، كما لو مات المضمون له، والراجح الثاني - أي كونه  
تبعاً..". (٢١٤/٣).

(٣) والتدريب في الفروع لسراج الدين عمر بن رسلان البلقيني الشافعي - رحمه الله - وبلغ إلى  
كتاب الرضاع ثم اختصره وسمّاه "التأديب" انظر كشف الظنون (٣٢٣/١).

(٤) انظر روض الطالب (٢٤٦/٢).

(٥) أي زيد.

(٦) قال النووي - رحمه الله - في الروضة: "هذا إذا لم يكن وجد من زيد تكذيباً للبينة، فإن  
كان، لم يرجع؛ لأنه مظلوم بزعمه، فلا يطالب غير ظالمه، وهذا هو الأصح، وقال ابن  
خيران: يرجع، وإن صرح بالتكذيب، لأنه البينة أبطلت حكم إنكاره". انظر  
الروضة (٢٧١/٤).

فهذه المسألة استثناء من الرجوع الذي أطلقه المنهاج بقوله: "وإن أذن في الضمان فقط رجع  
في الأصح". انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢١٨/٣).

(٧) أي الضامن والمستحق.

الدين على عوض، وإرث الضامن الدين كالأداء في ثبوت الرجوع وعدمه على ما قالاه<sup>(١)</sup>، ونازع في "الحواشي"<sup>(٢)</sup> في اعتبار قبوله حوالة المستحق، فإن مجرد الحوالة كاف، وفي ذكر مسألة الإرث بهذه العبارة؛ فإن الرجوع فيها متعين؛ لانتقال الدين إليه، وقد تعرض للثاني في "المهمات"<sup>(٣)</sup> أيضاً.

ولو ضمن بلا إذن ثم أذن له في الأداء بشرط الرجوع رجع، ولو أدى الضامن من سهم الغارمين فلا في الأصح فيهما<sup>(٤)</sup>.

ويعتبر في شاهدي الأداء العدالة، نعم لو أشهد مستورين فبان فسقهما، كفى في الأصح، واستشكله الأذرع<sup>(٥)</sup>، ولا يكفي إشهاد من يعلم سفرة قريباً، ولو قال<sup>(٦)</sup>: أشهدت وماتوا أو غابوا رجع إن صدّقه<sup>(٧)</sup>، في الأصح، أو أشهدت فلاناً وفلاناً فكذباه فكما لو لم يشهد، ولو قال لا ندري وربما نسينا،

(١) أي لهذه الصور نفس حكم الأداء في الرجوع وعدمه، على التفصيل المذكور في الروضة وأصلها. انظر الروضة (٢٦٧/٤)، العزيز (١٧٦/٥).

(٢) انظر الحواشي مع الروضة (٥٥٧/٣).

(٣) انظر المهمات (٣٦٠/٢).

(٤) أي في المسألتين.

(٥) وذلك بأنه لا بد أن يعدلها حاكم، أو يكونا ممن يزكيا عند الحاجة إلى الإثبات. انظر السر

المصون (١/٤٠٣).

(٦) الضامن.

(٧) الأصيل.

ففيه تردد للإمام، نقلاه<sup>(١)</sup> وسكتنا عليه، وفي "المهمات"<sup>(٢)</sup> أن الإمام بعد حكايته  
له رجح عدم الرجوع. ولو أذن المدين للمؤدي في ترك الإشهاد فتركه  
وصدقه على الأداء رجع.

(١) انظر الروضة (٢٧٢/٤)، العزيز (١٨٢/٥).

(٢) انظر المهمات (٣٥٧ق/٢).

## باب

[فيما يصح من كتاب الشركة<sup>(١)</sup>]

لو استعملا شركة المفاوضة<sup>(٢)</sup> بنية شركة العنان<sup>(٣)</sup> صح<sup>(٤)</sup>. واعتبرا في

(١) الشَّرْكََةُ: لغة: بفتح فكسر أو بكسر فسكون من شركة، وهي: الخلطة: انظر معجم لغة الفقهاء ص ٢٦١. وقال صاحب المصباح المنير: واستعمال المخفف - أي بسكون الراء - أغلب ص ٣١١. شرعاً: كل حق ثابت بين شخصين فصاعداً على شيوخ. انظر الروضة (٢٧٥/٤)، العزيز (١٨٦/٥)، مغني المحتاج (٢٣٠/٣).

(٢) شركة المفاوضة: وهي أن يشتركا؛ ليكون بينهما ما يكسبان ويربحان ويلزمان من غرم ويحصل من غنم. انظر الروضة (٢٧٩/٤)، المنهاج مع مغني المحتاج (٢٢٠/٣). ثم قال النووي - رحمه الله -: وهي باطلة. وعلل ذلك صاحب مغني المحتاج باشتغالها على أنواع من الغرر، ونقل عن الإمام الشافعي - رحمه الله - قوله: إن لم تكن شركة المفاوضة باطلة فلا باطل أعرفه في الدنيا، أشار إلى كثرة الغرر والجهالات فيها. انظر مغني المحتاج (٢٢٣/٣).

(٣) شركة عنان: قال الفراء: هي مشتقة من قولك: عَنَ الشيءُ يَعِنُ وَيُعِنُ، إذا عرض، كأنه عَنَ لهما، أي عرض هذا المال فاشتركا فيه. قال الأزهري: سميت بذلك؛ لأن كل واحد عان صاحبه أي عارضه بمال مثل ماله، وعمل مثل عمله. يقال عارضته أعارضه معارضةً، وعائِثته مُعانةً وعناناً إذا عملت مثل عمله. انظر تحرير التنبيه ص ٢٢٩. شرعاً أن يخرج كل واحدٍ منهم مالاً من جنس الآخر، على صفته، ويخلط المالين. انظر البيان (٣٦٥/٦).

(٤) وهذا استثناء من قول المنهاج عند ذكر أنواع الشركة: هي أنواع: شركة الأبدان.. وشركة المفاوضة.. وشركة الوجوه.. وهذه الأنواع باطلة، وشركة العنان صحيحة... انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢٢٢/٣). فتستثنى شركة المفاوضة من البطلان إذا كانت بنية شركة العنان.

"الشرحين" <sup>(١)</sup> و"الروضة" <sup>(٢)</sup> الإذن في التجارة والتصرف، ولا يخفى قصور عبارة "المنهاج" <sup>(٣)</sup> كالمحرر <sup>(٤)</sup> و"الوجيز" <sup>(٥)</sup> عن ذلك.

ولو كان أحد الشريكين هو المتصرف اشترط فيه أهلية التوكّل، وفي الآخر أهلية التوكيل فقط <sup>(٦)</sup>، حتى يجوز كون الثاني أعمى، كما قاله في "المطلب" <sup>(٧)</sup>،

(١) انظر العزيز (١٨٧/٥).

(٢) انظر الروضة (٢٧٥/٤).

(٣) حيث اقتصر على ذكر الإذن في التصرف، ولم يذكر التجارة. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢٢٤/٣). ولكن صاحب السر المصون قال: (ولك أن تقول من المعلوم أن التصرف يصدق بالتجارة وغيرها، فيكون هذا من عطف العام على بعض أفرادها، وهو جائز، وعلى هذا فلا إيراد). انظر السر المصون (٤٠٤/١).

(٤) المحرر: في فروع الشافعية، للإمام أبي القاسم عبدالكريم بن محمد الرافعي القزويني - رحمه الله - وهو كتاب معتبر ومشهور بينهم، وله شروحات كثيرة، واختصارات منها "المنهاج" للإمام النووي - رحمه الله -. انظر كشف الظنون (٥٠٦/٢).

(٥) انظر "الوجيز" المطبوع مع "العزيز" دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٧ هـ - (١٨٧/٥). الوجيز: في الفروع للإمام حجة الإسلام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي - رحمه الله -. أخذه من البسيط والوسيط له، وزاد فيه أموراً، وهو كتاب جليل عمدة في مذهب الشافعي وله شروحات كثيرة، من أشهرها: شرح الإمام عبدالكريم الرافعي الذي سماه "فتح العزيز". انظر كشف الظنون (٧٩٣/٢).

(٦) فاشتراط "المنهاج" لأهلية التوكيل، والتوكّل إنما تكون في حالة إذن كل منهما للآخر في التصرف، أما إذا كان المتصرف أحدهما، فلا يشترط في الموكل أهلية التوكّل، بل يشترط فيه أهلية التوكيل فقط.

(٧) انظر السر المصون (٤٠٤/١).



ولو عقدت على ألا يتصرف الشريك في نصيب نفسه لم يصح<sup>(١)</sup>، ويشترط فيها تقدم خلط المالين على العقد، ولا يتوقف انغزالهما على فسخهما، بل فسخ أحدهما كاف على الصحيح<sup>(٢)</sup>، وقد يقع التقاص<sup>(٣)</sup> في أجرة كل منهما على الآخر إذا فسدت الشركة، ولو استويا في المال / وشرط الأقل للأكثر عملاً لم يرجع [٦١/ب] بالزائد في الأصح<sup>(٤)</sup>، ويجري هذا الخلاف فيما لو فسدت واختص أحدهما بالعمل، هل يرجع بنصف أجرته على الآخر<sup>(٥)</sup>؟

- (١) وعلل ذلك الإمام النووي - رحمه الله - بقوله: (لما فيه من الحجر على المالك في ملكه). انظر الروضة (٢٧٦/٤).
- (٢) وإن كان لفظ المنهاج يشير إلى أن الانغزال يتم بفسخهما. قال النووي رحمه الله في الروضة: (لكل واحد منهما فسخ الشركة متى شاء، كالوكالة فلو قال أحدهما للآخر: عزلتك عن التصرف، أو لا تتصرف في نصبي، انزل المخاطب..). الروضة (٢٨٣/٤).
- (٣) التقاص: من اقتص، تمكين الغريم من أخذ حقه المالي منه: وهو: جعل الغريمين ما لأحدهم على الآخر مقابل ما عليه له. انظر معجم لغة الفقهاء ص ١٤٠.
- (٤) صورة المسألة: أن يشترك اثنتان على أن يعملتا في ماليهما، ولكن لأحدهما عمل أكثر من الآخر، مشروطاً أن يكون الربح الأقل لصاحب العمل الأكثر، فلا يرجع بالزائد على شريكه؛ لأن ذلك كان تبرعاً منه.
- (٥) وهذه المسألة كذلك الأصح فيها عدم الرجوع؛ لأن عمله تبرع منه.

### [فيما يصحح من كتاب الوكالة<sup>(١)</sup>]

ليس للظافر بحقه التوكيل في كسر الباب وأخذه وإن جازت مباشرة<sup>(٢)</sup>، ومثله العبد المأذون، والسفيه المأذون له في النكاح، وكذا من أسلم على أكثر من أربع في الاختيار إلا إذا عين للوكيل المختارات، فهو كالتوكيل في الرجعة، فيصح في الأصح، وأما الوصي<sup>(٣)</sup> فقيدا في بابه<sup>(٤)</sup> جواز توكيله بما لم تجر العادة بمباشرة مثله، فافهم المنع في غيره، وفي "الحواشي"<sup>(٥)</sup> أنه "غير معمول به من جهة النقل والمعنى، وحينئذ<sup>(٦)</sup> فالأصح إطلاق "المنهاج"<sup>(٧)</sup> هنا، كما قاله

- (١) الوكالة: لغة: التفويض، وقع كذلك على الخفض. انظر تحرير التنبيه ص ٢٣٠.
- شرعاً: تفويض شخص ماله فعله مما يقبل النيابة إلى غيره؛ ليفعله في حياته. انظر مغني المحتاج (٢٣٠/٣).
- (٢) فهذه المسألة تستثنى من قول المنهاج: (شرط الموكل صحة مباشرته ما وكل فيه) فيفهم من هذه العبارة صحة كسر الباب للوكيل لأنها جائزة للموكل وليس كذلك، بل ليس للموكل في هذه المسألة التوكيل في كسر الباب، وإن كان ذلك جائز المباشرة للموكل. وقال صاحب "مغني المحتاج": (ويحتمل جوازه عند عجزه). انظر مغني المحتاج (٢٣٣/٣).
- (٣) الوصي: لغة: من عهد إليه بأمر. انظر المصباح المنير (٦٦٢/٢).
- شرعاً: من يعينه الولي أو القاضي لحفظ ولرعاية مال القاصر. انظر معجم لغة الفقهاء (ص ٥٠٤).
- (٤) انظر الروضة (٣٢٢/٦)، العزيز (٢٨٤/٧).
- (٥) انظر الحواشي مع الروضة (٣٨٢/٥).
- (٦) أي المنع.
- (٧) حين عدم العمل بالمنع الذي أوضحه كلام الشيخين.
- (٨) أي إطلاق المنهاج الصحة بقوله: (ويصح توكيل الولي في حق الطفل) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢٣٢/٣).

الأذرعى<sup>(١)</sup> وغيره.

وفي "الزوايد"<sup>(٢)</sup> عن الماوردي، للأب والوصي والقيّم أن يُوكّل في بيع مال الطفل عن نفسه أو عن الطفل، ثم قال: وفي جوازه عن الطفل نظراً وقال السبكي<sup>(٣)</sup>: ينبغي أن يتعين التوكيل عن نفسه<sup>(٤)</sup>.

ويجوز مع منع المباشرة توكيل المحرم حلالاً في التزويج، سواء قال بعد التحلل أو أطلق، والحلال<sup>(٥)</sup> محرماً في التوكيل فيه. والمشتري والبائع في أن يوكل من يقبض عنه، والتوكيل في الطلاق إذا صححنا الدور<sup>(٦)</sup> في مسأله. وفي استيفاء القصاص في الطرف، وحدّ القذف في الأصح، وعدّ ابن العراقي<sup>(٧)</sup> من

(١) انظر السر المصون (١/٤٠٦).

(٢) انظر الروضة (٤/٢٩٩).

(٣) انظر السر المصون (١/٤٠٦).

(٤) أي يوكل الطفل عن نفسه، ولكن ذكر صاحب السر المصون نقلاً عن الخادم قوله: (ووجه النظر أن الوكيل إنما يكون عن شخص أهل للتصرف، وليس اليتيم في هذه الحالة أهلاً للتصرف، فإسناد الوكالة إليه غير صحيح). انظر السر المصون (١/٤٠٧).

(٥) أي: ويجوز للحلال توكيل محرماً في التوكيل في التزويج.

(٦) الدور: هو توقف الشيء على ما يتوقف عليه. انظر التعريفات ص ١٤١.

\* ومثال الدور في الطلاق أن يقول: إن طلقك فأنت طالق قبله ثلاثاً، وأما عن وقوع الطلاق ففيه خلاف ذكره صاحب "السر المصون". انظر السر المصون (١/٤٠٧).

(٧) انظر السر المصون (١/٤٠٨).

وابن العراقي هو: أحمد بن عبدالرحيم بن الحسين بن عبدالرحمن، الإمام الحافظ الفقيه، ولي الدين أبو زرعة بن الإمام الحافظ زين الدين أبي الفضل، العراقي الأصل، المصري، له تصانيف كثيرة منها: "تحرير الفتاوى على التنبية"، .. توفي سنة ٨٢٦هـ.

ذلك<sup>(١)</sup> توكيل الولي امرأة؛ لتوكل رجلاً في تزويج موليته إن قال عني أو أطلق.  
وفي "الروضة"<sup>(٢)</sup> وأصلها<sup>(٣)</sup> في كتاب النكاح، لو وكل بنته بأن توكل رجلاً  
بتزويجها وقال: وكلي عنك [لم يصح]<sup>(٤)</sup>، أو عيّن أو أطلق، فوجهان، قال في  
"المهمات"<sup>(٥)</sup>: الراجح الجواز، كذا رجحه ابن الصباغ، والمتولي، ونقله في  
"الخادم"<sup>(٦)</sup> عن جمع آخرين، وقال: إنه المذهب المعتمد، واستشهد له بنص في  
"المختصر"<sup>(٧)</sup>، وجزم به اليميني<sup>(٨)</sup>.

ويمنع توكيل الولي فاسقاً في بيع مال المحجور، لا توكيل الزوج سفيهاً في  
قبول النكاح ولو كانت المرأة مُحَرَّمَةً أو نحوها<sup>(٩)</sup>، ولا موسراً في قبول أمة<sup>(١٠)</sup>، ولا  
وكالة المرتد عن غيره، واستثنى المتولي ما إذا حجر عليه وأقراه<sup>(١١)</sup>، وأما

- 
- (١) أي: من المسائل التي يجوز التوكيل فيها كذلك، هذه المسألة.
  - (٢) انظر الروضة (٥٠/٧).
  - (٣) انظر العزيز (٥٣١/٧).
  - (٤) سقطت من (ج).
  - (٥) انظر المهمات (٣٦١/٢).
  - (٦) انظر السر المصون (٤٠٨/١).
  - (٧) انظر المختصر (١٩٢/٨).
  - (٨) انظر روض الطالب (٢٦٣/٢).
  - (٩) وعلل ذلك صاحب السر المصون بقوله: "لأنه سفير محض" (٤٠٨/١).
  - (١٠) أي ولا يمنع توكيل المعسر لرجل موسر في قبول نكاح أمة.
  - (١١) انظر الروضة (٣٠٠/٤)، العزيز (٢١٨/٥).
-

في "المطلب" <sup>(١)</sup> صحة التوكيل بالشراء.

ويندرج في التوكيل بالحج ركعتا الطواف، وتقعان للموكل في الأصح،  
والعمرة كالحج.

وتفرقة الكفارة والنذر <sup>(٢)</sup> وصدقة التطوع كالزكاة <sup>(٣)</sup>،  
وذبح الهدي <sup>(٤)</sup> والعقيقة <sup>(٥)</sup> ونحوها كالأضحية <sup>(٦)</sup>، وفي معنى

- (١) انظر السر المصون (١/ق/٤١٠).
- (٢) النذر: لغة: نذر الشيء، أوجبه على نفسه. انظر القاموس المحيط ص ٦١٩، المعجم الوسيط (٢/٩١٢).
- اصطلاحاً: الوعد بخير خاصة، قال الروياني والماوردي، وقال غيرهما: التزام قرية لم تتعين. انظر مغني المحتاج (٦/٢٣١).
- (٣) كالزكاة في صحة التوكيل في توزيعها.
- (٤) الهدي: لغة: من هدى وأهدى؛ ما يقدم من غير مقابل إكراماً. انظر المصباح المنير (٢/٦٣٦). معجم لغة الفقهاء ص ٤٩١.
- اصطلاحاً: اسم لما يهدي لمكة وحرمها تقرباً إلى الله تعالى من نعم وغيرها من الأموال نذراً كان أو تطوعاً لكنه عند الإطلاق اسم للإبل والبقر والغنم. انظر مغني المحتاج (٢/٢٦٨).
- (٥) العقيقة: لغة: الشعر الذي يولد عليه المولود، من آدمي وغيره. انظر المصباح المنير (٢/٤٢٢).
- اصطلاحاً: ما يذبح عند خلق شعره، تسمية للشيء باسم سببه. انظر مغني المحتاج (٦/١٣٨).
- (٦) الأضحية: لغة ما يضحي به من الحيوان. وسميت بذلك نسبة لوقت الضحى؛ لأنها تذبح فيه غالباً. انظر المصباح المنير (٢/٣٥٩). معجم لغة الفقهاء ص ٧٢.
- اصطلاحاً: ما يذبح من النعم تقرباً إلى الله تعالى، من يوم العيد إلى آخر أيام التشريق. انظر مغني المحتاج (٦/١٢٢).
- والمقصود هنا: أن ما ذكر له حكم الأضحية في صحة التوكيل في ذبحها.

الأيمان<sup>(١)</sup> النذر والتدبير، وتعليق الطلاق، العتق، ويصح التوكيل في الوقف<sup>(٢)</sup>. وكذا في استيفاء عقوبة الله تعالى من الإمام والسيد<sup>(٣)</sup>، لا في إثباتها؛ لأنها مبنية على الدفع، ويؤخذ من منعه في الظهار المنع في سائر المعاصي، كما صرحا<sup>(٤)</sup> به؛ لأن علة الظهار عند الجمهور كونه منكراً ومعصية، لكن استثنى منها ما يوصف بالصحة كبيع حاضر لباد<sup>(٥)</sup>، أو وقت النداء، ومن

(١) الأيمان: لغة: مفردا يمين، واليمين: القسم، والجمع: أيمان وأيمان، وقيل سمي بذلك، لأنهم كانوا إذا تحالفوا، ضرب كل امرئ منهم يمينه على يمين صاحبه. انظر المصباح المنير ص ٦٨٢، معجم لغة الفقهاء ص ٩٩.

اصطلاحاً: تحقيق أمر غير ثابت ماضياً كان أو مستقبلاً، نفيّاً أو إثباتاً، ممكناً أو ممتنعاً، صادقة كانت أو كاذبة، من العلم بالحال أو الجهل به. انظر مغني المحتاج (١٨٠/٦).

(٢) الوقف: الحبس والمنع. انظر المصباح المنير (٦٦٩/٢).

اصطلاحاً: حبس مال يمكن الانتفاع به من بقاء عينه، بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود. انظر مغني المحتاج (٥٢٢/٣).

قال صاحب السر المصون: وهذا استثناء ابن النقيب من العبادة، في قول المنهاج المذكور: (فلا يصح في عبادة إلا الحج). انظر السر المصون (٤١١/١).

(٣) وإن كان المنهاج قيد صحة التوكيل في استيفاء القصاص بكونه في حق آدمي بقوله: (ويصح في استيفاء عقوبة آدمي كقصاص وحد قذف). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢٣٨/٢).

(٤) انظر الروضة (٢٩٢/٤). العزيز (٢٠٩/٥).

(٥) وبيع الحاضر للباد من البيوع المحرمة تحريماً لا يقتضي البطلان، كما ذكره الإمام النووي - رحمه الله -، في المنهاج بقوله: "ومن المنهي عنه ما لا يطل لرجوعه على معنى يقترن به كبيع حاضر لباد.." انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣٨٨/٢). وقد سبق الكلام على بيع الحاضر للباد ص ٥٨.

جوازه<sup>(١)</sup> في تملك المباحات الجواز في الالتقاط، وهو ما ذكره<sup>(٢)</sup> في بابه، حيث قالوا: لو رأى لقطة فقال: [لصاحبه] هاها، فأخذها لنفسه، فله. فإن أخذها للآمر أولهما فعلى قولي التوكيل: بالاصطياد ونحوه<sup>(٣)</sup>، لكن الأقوى في "الزوائد"<sup>(٤)</sup> هنا منع التوكيل فيه، كالإغتنام<sup>(٥)</sup>، وقواه في "الحواشي"<sup>(٦)</sup>.

ويجب بيان صنف<sup>(٧)</sup> العبد الموكل في شرائه، إن اختلف اختلافاً ظاهراً<sup>(٨)</sup>،

- 
- البيع وقت النداء الثاني يوم الجمعة يحرم، ولكن إذا باع صح البيع، كما قاله الإمام النووي - رحمه الله - في الروضة: (٤٧/٢).
- (١) أي التوكيل.
- (٢) انظر الروضة (٤١٦/٥)، العزيز (٣٧٥/٦).
- (٣) والأصح في القولين: صحة التوكيل ويكون الملك للموكل إذا قصده الوكيل به.
- والثاني: المنع والملك فيها للوكيل؛ لأن سبب الملك هو وضع اليد فلا يتصرف بالنية.
- (٤) انظر الروضة (٢٩٤/٠٤).
- (٥) الإغتنام، لغة: من غنم الشيء بمعنى أصابه. انظر لسان العرب (١٣٣/١)، المصباح المنير (٤٥٤/٢).
- الإغتنام هو أخذ الغنيمة في الحرب: قال النووي رحمه الله: (فإن التقط أو غنم، كان له دون الموكل).
- (٦) انظر الحواشي (٢٢/٤).
- (٧) الصَّنَفُ: الطائفة من كل شيء، وكذلك هو النوع والضرب. والتصنيف تمييز الأشياء بعضها من بعض. انظر المصباح المنير (٣٤٩/٢).
- (٨) والمقصود: أنه لا يكفي ذكر نوع العبد، كتركي أو هندي، بل لابد من ذكر صنفه، كخطابي وقفجافي. انظر مغني المحتاج (٢٤٠/٣).

وعبر الرافعي<sup>(١)</sup> أولاً بالصف، وآخر بالوصف، واقتصر في "الروضة"<sup>(٢)</sup> على الأول. ولا يجب بيان هذا ولا غيره في التوكيل بشراء ما قصد للتجارة، بل يكفي قوله اشتر ما شئت من العروض أو نحوه.

وتعتقد الوكالة بكتابة ورسالة.

(١) انظر العزيز (٢١٣/٥).

قال صاحب السر المصون: "ولا ريب أن بينهما فرقاً؛ إذ الصف مندرج تحت النوع، فالقنقجي مثلاً، مندرج تحت التركي، والوصف كالطول والسمة مثلاً، عرض قد يوجد في كل". انظر السر المصون (١/٤١١).

(٢) انظر الروضة (٢٩٧/٤).



## فصل

[في تصحيح ما يجب على الوكيل في الوكالة المطلقة والمقيّدة  
بالبّيع بأجل وما يذكر معهما]

لو غلب في البلد نقدان، فعلى الوكيل البّيع بالأّنفع، فإن استويا تخيّر في  
الأّصح، ولو باع بثمان/ المثل، ثم راغب بزيادة لم يصح<sup>(١)</sup>، ولو وجد<sup>(٢)</sup> في زمن  
الخيار فالأّصح أنه يلزمه<sup>(٣)</sup> الفسخ، فإن لم يفعل انفسخ<sup>(٤)</sup>.

ولو وكله في البّيع موجّلاً، ولم يقدر الأّجل، ولا عرف في مثله، راعى  
الأّنفع للموكل، أو في البّيع من نفسه، وقدر الثمن، ونهاه عن الزيادة، قال ابن  
الرفعة<sup>(٥)</sup>: ينبغي الصّحة وفي "المهمات"<sup>(٦)</sup> أنه متعين، ورده غيره<sup>(٧)</sup>، وتوقف

(١) لأن الوكيل يجب عليه مراعاة مصلحة موكله.

(٢) الراغب في الزيادة.

(٣) أي الوكيل.

(٤) علّله صاحب السر المصون بقوله: (فإن لم يفعله انفسخ بنفسه؛ لأن زمن الخيار كحالة

العقد). (٤١٢/١).

(٥) انظر المهمات (٣٦٢/٢).

(٦) انظر المهمات (٣٦٢/٢).

(٧) وممن ردّه الإمام الرافعي -رحمه الله- وعلّله بقوله: "لأنه يستقصي لنفسه وطفله في

الاسترخاص، وغرض البائع الاستقصاء في البّيع للأكثر، وهم غرضان متضادان، فلا يأتي

من الواحد القيام بهما". انظر العزيز (٢٢٦/٥).

الأذرعى<sup>(١)</sup> فيها<sup>(٢)</sup> وفي نظيرها في الولد الصغير<sup>(٣)</sup>، فلو أطلق النص عليه<sup>(٤)</sup>، ففي جوازه خلاف في "الروضة"<sup>(٥)</sup> وأصلها<sup>(٦)</sup>، بلا ترجيح. مع ترجيح الشرحين<sup>(٧)</sup>، و"الروضة"<sup>(٨)</sup> المنع في إطلاق النص على نفسه، وقد جزم بالمنع فيهما صاحب الأنوار<sup>(٩)</sup> واليميني<sup>(١٠)</sup>، وبيعه لولده الكبير الذي في حجره<sup>(١١)</sup> كالصغير. وليس له قبض الثمن إذا نجاه الموكل، أو كان مؤجلاً<sup>(١٢)</sup>، ولا تسليم المبيع إذا نجاه عنه، في الأصح، أو لم يكن دفعه له<sup>(١٣)</sup>.

- (١) انظر السر المصون (١/٤١٣).
- (٢) أي في الصحة.
- (٣) أي أذن الموكل في بيع الوكيل لولده الصغير.
- (٤) على ولده الصغير.
- (٥) انظر الروضة (٤/٣٠٥).
- (٦) انظر العزيز (٥/٢٢٦).
- (٧) انظر العزيز (٥/٢٢٦).
- (٨) انظر الروضة (٤/٣٠٥).
- (٩) انظر الأنوار (١/٤٨٤).
- (١٠) انظر روض الطالب (٢/٢٦٨).
- (١١) إما لجنون أو سفه.
- (١٢) كان مؤجلاً ثم حلّ فليس له قبض الثمن إلا بإذن الموكل.
- (١٣) وهذه المسألة والتي قبلها استثناء من قول المنهاج: "والأصح أن الوكيل بالبيع له قبض الثمن وتسليم المبيع". انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٢٤٥).

ولو اشترى المغيب بعين مال الموكل لِخُبْث أوقعناه<sup>(١)</sup> للوكيل في الشراء في الذمة بطل هنا<sup>(٢)</sup>. وحيث أوقعناه للموكل هناك [يقع له]<sup>(٣)</sup> هنا أيضاً<sup>(٤)</sup>.

نعم ليس للوكيل الرد<sup>(٥)</sup> هنا في الأصح، ولا فيما إذا كان في الذمة وأخر الرد، أو رضي هو أو الموكل بالغيب، وللموكل الرد إذا لم يرض به، إن سماه الوكيل في العقد، أو نواه وصدقه البايع، وإلا فالأصح في "الزوائد"<sup>(٦)</sup> أنه يرد على الوكيل ويلزمه المبيع.

وينعزل وكيل الوكيل بعزل الموكل أيضاً، في الأصح، وهي التي أرادها

- 
- (١) أي أوقعناه الشراء.
  - (٢) أي بطل شراء الوكيل عن الموكل في هذه الصورة: وهي شراء الوكيل بعين مال الموكل عند وجود عيب علم به، كبطلانه في حالة شرائه له في الذمة، وفي كلا صورتين يقع الشراء للوكيل، لا للموكل.
  - (٣) سقطت من (ج).
  - (٤) وذلك في حالة جهل الوكيل بالغيب، فإنه يقع عن الموكل في حالة الشراء في الذمة، وفي حالة الشراء بعين مال الموكل.
  - (٥) بل يكون للموكل؛ لأنه هو المتضرر: قال الإمام النووي رحمه الله في الروضة: (فوجب أن يقال: المبيع للموكل، وله الرد). الروضة (٣١٠/٤).
  - (٦) انظر الروضة (٣١١/٤).

"المحرر" فذكر "المنهاج"<sup>(١)</sup> بدلها عزل الوكيل، فورد عليه أمران ليسا من مقاصد هذا الكتاب<sup>(٢)</sup>.

(١) وذلك بقوله في المنهاج: "والأصح أنه ينزل بعزله وانعزاله - أي الوكيل -" انظر المنهاج (٢٤٨/٣).

وليس هذا مراد المحرر، بل مراده أن وكيل الوكيل ينزل بعزل الموكل، وليس بعزل الوكيل. انظر السر المصون (٤١٥/١).

(٢) والأمران هما: الأول مخالفة أصله - وهو المحرر -.

الثاني: جزمه بأنه وكيل الوكيل مع حكاية الخلاف في انعزاله بعزله. وهذا لا يعرف، بل متى قلنا: إنه وكيل الوكيل، انزل بعزله قطعاً. انظر السر المصون (٤١٥/١).

## فصل

[في تصحيح ما يجب على الوكيل في الوكالة المقيدة  
بغير أجل وما يتبعها]

إنما يتبع تعيين الموكل المكان إذا لم يقدر الثمن، وإلا جاز البيع به في غيره<sup>(١)</sup>، كما نقله في "الزوائد"<sup>(٢)</sup>، وأقره، وللسبكي<sup>(٣)</sup> فيه بحث، منشأه أن الأصح وجوب البيع بالزيادة فيما لو عيّن الثمن وزاد راغب، إلا في حالة النهي المذكورة في "المنهاج"<sup>(٤)</sup>، وفيما لو عيّن المشتري فتمنع الزيادة فيهما<sup>(٥)</sup>.

ويكفي للوقوع عن الموكل في مسألة الشاتين مساواة إحداهما فقط ديناراً على الصحيح<sup>(٦)</sup>.

- (١) والمقصود أنه إنما يتعين على الوكيل البيع في المكان الذي حدده له موكله، إذا كان لم يقدر له الثمن فإن كان قد قدر له الثمن جاز للوكيل أن يبيعها بالثمن نفسه في مكان آخر.
  - (٢) انظر الروضة (٣١٥/٤).
  - (٣) انظر السر المصون (١/٤١٥).
  - (٤) وحالة النهي المذكور في المنهاج هي: نهي الموكل أن يبيع بزيادة على الثمن الذي حدده له. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٣٥١).
  - (٥) فيما لو عيّن المشتري وقال: بع له بكذا فتمتنع الزيادة في هذه الحالة وفي الحالة التي قبلها: وذلك لأن في الزيادة مخالفة لكلام موكله.
  - (٦) ومسألة الشاتين هي قوله في "المنهاج": (ولو قال اشتر بهذا الدينار شاة ووصفها فاشترى به شاتين بالصفة، فإن لم تساو واحدة ديناراً، لم يصح الشراء للموكل، وإن ساوته كل واحدة، فالأظهر الصحة..). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٢٥٢).
- والمصحح هنا ذكر أن الصحيح عدم اشتراط مساواة كل واحدة منهما، وإنما يكفي مساواة إحداهما على الصحيح.

وللبايع في مسألة شراء الوكيل إذا كان الموكل سلّمه الثمن المطالبة به للموكل أيضاً على المذهب<sup>(١)</sup>.

[٦٣/أ] ولو خرج ما باعه الوكيل مستحقاً بعد قبضه<sup>(٢)</sup> / الثمن وتلفه عند الموكل، ففي مطالبة الوكيل وجهان، حكاهما الإمام<sup>(٣)</sup>، وقال الأذرعي<sup>(٤)</sup>: الظاهر أن الأصح المطالبة.

- (١) وإن كان في المنهاج قصر المطالبة على الوكيل فقط، لا على الموكل. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢٥٥/٣).
- (٢) إما لعيب أو جناية.
- (٣) انظر السر المصون (١/٤٠٧ق)، مغني المحتاج (٢٥٦/٣).
- (٤) انظر المرجع السابق.

## فصل

## [في تصحيح حكم الوكالة وارتفاعها]

لو وكل يُجْعَلُ<sup>(١)</sup> معلوم بلفظ الإجارة مع وجود شروطها<sup>(٢)</sup> فلازمة<sup>(٣)</sup>، أو بلفظ الوكالة فيمكن تخريجه كما قالاه<sup>(٤)</sup>: على اعتبار الصيغ أو المعاني، وعن "البحر"<sup>(٥)</sup> ترجيح الجواز، وعن الجويني<sup>(٦)</sup> الجزم به، ومما ينزل به الوكيل<sup>(٧)</sup>:

[١] الحجر بالسفه، والفلس، [٢] وطرو الرق<sup>(٨)</sup>، فيما لا ينفذ منهم،

[٣] وإجارة ما وكله في بيعه، [٤] وتزويج الجارية، [٥] والكتابة،

[٦] وكذا الإيصاء<sup>(٩)</sup>، [٧] والتدبير على الظاهر عند جماعة

- (١) الجعل: لغة: العوض الذي يجعل للعامل على عمله، وتسمى هذه المعاملة جعالة، وهي أعم من الأجرة. انظر التعريفات ص ١٠٤، المصباح المنير (١٠٢/١)، معجم لغة الفقهاء ص ١٤٣.
- (٢) اصطلاحاً: الإذن في عمل معين أو مجهول لمعين، أو مجهول بمقابل. انظر تحفة المحتاج (٢٥/٣).
- (٣) شروط الإجارة هي: ١- الإيجاب والقبول بالصيغ المعتبرة. ٢- الرشد في العاقد. ٣- صلاحية الشيء المؤجر للإجارة من الطهورية والنفع وإمكانية التسليم والملك..
- (٤) فهي إجارة لازمة غير قابلة للعزل. كما ذكره في الروضة (٣٣٢/٤).
- (٥) انظر الروضة (٣٣٢/٤). العزيز (٢٥٦/٥).
- (٦) انظر بحر الذهب للإمام أبي المحاسن عبدالواحد بن إسماعيل الرواياني - رحمه الله -، تحقيق أحمد عزو الدمشقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت (ط ١) ١٤٢٣ هـ (٨/١٧٤).
- (٧) انظر السر المصون (١/٤١٧).
- (٨) إضافة إلى ما ذكره في "المنهاج" حيث قال: (وينزل بخروج أحدهما عن أهلية التصرف بموت أو جنون) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢٥٨/٣).
- (٩) أي حدوثة بعد التوكيل كأن يوكل حرياً فأصبح رقيقاً، فينزل الوكيل حيثن.
- (٩) الإيصاء: لغة: من أوصى، وهو العهد بالشيء لآخر. انظر القاموس المحيط ص ١٧٣١، معجم لغة الفقهاء ص ٩٨.

من المتأخرين<sup>(١)</sup>.

وفي طحن الحب<sup>(٢)</sup> وجهان أطلقهما الشيخان<sup>(٣)</sup> وغيرهما، ونقل الأذرعي<sup>(٤)</sup> عن "التتمة" أن أصلهما ما لو حلف لا يأكل هذه الخنطة فأكل بعد الطحن قال: وقضيته ترجيح العزل. وذكر في "الخادم"<sup>(٥)</sup> أيضاً ذلك، وأن الرافعي إنما أخذهما<sup>(٦)</sup> من "التتمة"، وأن القاضي ذكرهما وقال: بناءً على أن المذهب الإشارة<sup>(٧)</sup> أو العبارة<sup>(٨)</sup>.

(١) منهم البلقيني. انظر الحواشي (٦٢/٤).

(٢) طحنه من قبل الموكل.

(٣) والوجهان هما:

الأول: الانعزال، وعلله الرافعي رحمه الله بقوله: (وجه اقتضائه الانعزال بطلان اسم الخنطة وإشعاره بالإمساك).

الثاني: عدم الانعزال. انظر الروضة (٣٣١/٤)، العزيز (٢٥٥/٥).

(٤) انظر السر المصون (٤١٨ق/١).

(٥) انظر السر المصون (٤١٨ق/١).

(٦) أي الوجهين.

(٧) الإشارة: لغة: العلامة، وكذلك تعيين الشيء باليد ونحوها.

اصطلاحاً: إقامة الحركة مقام النطق في التعبير، ومنه إشارة الأخرس.

وإشارة النص: المعنى المستنبط من النص، الذي لم يرد النص من أجله، ويسمى فحوى

الخطاب. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٦٨.

(٨) العبارة: لغة: من عبّر، الكلام العابر من المتكلم إلى السامع.

وبدلالة النص: الكلام المفصّل مما في ذهن المتكلم من المعاني.



وحكم إنكار الموكل الوكالة كالوكيل، على ما ذكره<sup>(١)</sup> هنا، لكن أطلقا في باب التدبير<sup>(٢)</sup> تصحيح ارتفاعها به، وفي "المهمات"<sup>(٣)</sup> أن به الفتوى، وحمله غيره<sup>(٤)</sup> على التفصيل المذكور هنا<sup>(٥)</sup>.

ولو تلتطف القاضي بالموكل في مسألة الجارية<sup>(٦)</sup>؛ ليقول للوكيل إن كنت أمرتك بعشرين فقد بعتهما بها، فلم يُجب، أو لم يفعل القاضي، فإن كان

اصطلاحاً: عبارة النص: الكلام المفصح عما في ذهن المتكلم من المعاني. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٣٠٣.

وما ذكر عن الخادم وعن الرافعي وعن القاضي أعلاه، ذكره الأذرع في قوته. انظر السر المصون (١/٤١٨).

(١) له حكم إنكار الوكيل للوكالة، وفيه أوجه ذكرها الإمام النووي رحمه الله في الروضة بقوله: (لو جحد الوكيل الوكالة، هل يكون ذلك عزلاً؟ فيه أوجه، أصحها: ثالثاً: إن كان لنسيان أو غرض في الإخفاء لم يكن عزلاً، وإن تعمد ولا غرض في الإخفاء انزل. ولو أنكر الوكيل التوكيل، ففي انزاله أوجه). انظر الروضة (٤/٣٣١)، العزيز (٥/٢٥٥).

(٢) انظر الروضة (١٢/١٩٧)، العزيز (١٣/٤٢٥).

(٣) انظر المهمات (٢/٣٠٧).

(٤) نسبه صاحب السر المصون لابن النقيب والدميري. انظر السر المصون (١/٤١٨).

(٥) راجع الإحالة رقم (٥).

(٦) مسألة الجارية ذكرها المنهاج بقوله: (ولو اشترى جارية بعشرين، وزعم أن الموكل أمره فقال: بعشرة وحلف، فإن اشترى بعين مال الموكل وسماه في العقد وقال: بعده اشتريته لفلان والمال له وصدقه البائع فالباع باطل، وإن كذبه حلف على نفي العلم بالوكالة، ووقع الشراء للوكيل). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٢٦٠).

الوكيل صادقاً، فهو كمن ظفر بغير جنس حقه، فله بيعها بنفسه وأخذ حقه من ثمنها، أو كاذباً، ففي "الشرحين"<sup>(١)</sup> و"الروضة"<sup>(٢)</sup> أنه لا يحل له وطئها ولا التصرف فيها بيع ولا غيره إن اشترى بعين مال الموكل، فإن اشترى في الذمة حلت، ثم نقلاً في "الروضة"<sup>(٣)</sup> وأصلها<sup>(٤)</sup> عن "التمة"، أن للوكيل في حالة الشراء بالعين أن يبيعها بنفسه أو بالحاكم ويأخذ حقه من ثمنها؛ لأنه غرم للموكل، وقد أخذ البائع ماله وتعذر الرد، ولم يذكر في "الصغير" كلام "التمة" واقتصر عليه<sup>(٥)</sup> الإسنوي<sup>(٦)</sup> جازماً به.

ويستحب للقاضي أن يرفق بالموكل والبائع جميعاً<sup>(٧)</sup> إذا وقع الشراء بالعين وكذبه البائع في كونه للغير، ولو أذن للوكيل في تسليم المبيع قبل قبض الثمن ثم اختلفا في قبضه وتلفه / بعد التسليم فالمصدق الموكل<sup>(٨)</sup>، وكذا لو أذن له أن

(١) انظر العزيز (٢٦١/٥).

(٢) انظر الروضة (٣٣٨/٤).

(٣) انظر الروضة (٢٦١/٤).

(٤) انظر العزيز (٢٦٢/٥).

(٥) أي على ما في التمة.

(٦) انظر كافي المحتاج (٢١٧/٣).

(٧) كأن يقول الحاكم: إن كنت أمرته أن يشتريها بعشرين، فقد بعته إياها بعشرين، فيقول

الآخر: قبلت ليحل له الفرج. انظر الروضة (٣٣٩/٤).

(٨) كأن يقول الوكيل: قبضت الثمن وتلف في يدي وينكر الموكل قبض الوكيل له فيصدق

يبيع بمؤجل ويقبض الثمن بعد الحلول، ولو لم يكن على الغاصب ونحوه<sup>(١)</sup> بينة، ففي "الروضة"<sup>(٢)</sup> وأصلها<sup>(٣)</sup> عن البغوي تصحيح أن له الامتناع من الرد بلا إشهاد، وعن العراقيين خلافه، وجزم الأصفوني<sup>(٤)</sup> بترجيح الأول<sup>(٥)</sup>، واقتضاه كلام "الصغير"<sup>(٦)</sup>، وجزم في "الأنوار"<sup>(٧)</sup> بالثاني.

الموكل؛ لأن الأصل بقاء حقه، وإن كان "المنهاج" ذكر أن المصدق هو الوكيل على المذهب إن كان بعد التسليم، والموكل إن كان قبل التسليم انظر مغني المنهاج مع مغني المحتاج (٢٦٣/٣). وكذلك في الروضة (٣٤٣/٤). وكذلك ذكر ذلك الرافعي - رحمه الله - في العزيز (٢٦٦/٥).

(١) كالمستعير.

(٢) انظر الروضة (٣٤٥/٤).

(٣) انظر العزيز (٢٦٨/٥).

(٤) عبدالرحمن بن يوسف بن إبراهيم بن علي العلامة، نجم الدين، أبو القاسم الأصفوني، قال الإسنوي برع في الفقه وغيره، اختصر الروضة، توفي سنة ٧٥٠هـ. انظر ابن شعبة (٢٥/٣).

(٥) أي الامتناع.

(٦) انظر الشرح الصغير (٣٥/٢).

(٧) انظر الأنوار (٤٩٢/١).

## كتاب [الإقرار]<sup>(١)</sup>

دعوى الجارية البلوغ<sup>(٢)</sup> بالحيض<sup>(٣)</sup> كالاختلام<sup>(٤)</sup>، وما اعتمدها هنا<sup>(٥)</sup> من عدم تخليف الصبي على البلوغ، كما في الدعاوى<sup>(٦)</sup>، يخالفه قولهما في باب النكول<sup>(٧)</sup>،

(١) الإقرار: لغة: التثبت والتمكن، الإذعان للحق. انظر القاموس المحيط ص ٥٩٣، معجم لغة الفقهاء ص ٨٣.

شرعاً: هو إخبار عن حق ثابت على المخبر، فإن كان بحق له على غيره فدعوى أو لغيره على غيره فشهادة. انظر الروضة (٣٤٩/٤)، مغني المحتاج (٢٨٦/٣).

(٢) البلوغ: لغة: الوصول، انظر تحرير التنبيه ص ٥٦، معجم لغة الفقهاء ص ١١٠. شرعاً: انتهاء مرحلة الصغر، أي عدم التكليف والدخول في مرحلة التكليف. انظر معجم لغة الفقهاء ص ١١٠.

(٣) الحيض: لغة: السيلان. انظر تحرير التنبيه ص ٥١، معجم لغة الفقهاء (ص ١٨٩). شرعاً: دم جبلة يخرج من أقصى رحم المرأة بعد بلوغها على سبيل الصحة، من غير سبب، في أوقات معلومة. انظر مغني المحتاج (٢٧٧/١).

(٤) الاختلام: لغة: من احتلم الغلام احتلاماً: بلغ الحلم وأدرك الرجال. انظر المصباح المنير ص ١٤٨، معجم لغة الفقهاء ص ٤٦.

شرعاً: إنزال النائم المني في منامه لرؤية جماع أو غيره. ويراد به كذلك: البلوغ لأن أمارته نزول المني أثناء النوم. انظر تحرير التنبيه ص ٢٢٢، القاموس الفقهي لسعدي أبو حبيب، دار الفكر، دمشق، (ط ٢) ١٤٠٨ هـ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٦.

والمقصود أن حكم ادعاء الجارية البلوغ، كحكم ادعاء الصبي الإماء، في أنه يُصدَّق بلا يمين؛ لأن الحيض والإماء من الأسرار التي لا تعرف إلا من قبل مدعيها.

(٥) أي في كتاب الإقرار، انظر الروضة (٣٤٩/٤)، العزيز (٢٧٥/٥).

(٦) انظر الروضة (٣٨/١٢)، العزيز (٢٠١/١٣).

(٧) انظر الروضة (٤٩/١٢)، العزيز (٢١٦/١٣).

والوجه الأول أنه يصدق من غير يمين؛ لأنه وإن كان كاذباً، فكيف يحلفه وهو صبي؟ وإن كان صادقاً، وجب أن يجاب.

أن ولد المرتزق<sup>(١)</sup> إذا ادعى الاحتلام وطلب إثباته في الديوان، يحلف إن اتهم على الصحيح، ومثله من حضر الواقعة فادعى الاحتلام وطلب السهم فيعطى إن حلف، وإلا فلا، على الصحيح<sup>(٢)</sup>، ورجح السبكي الأول<sup>(٣)</sup>.

ولا يقبل إقرار الرقيق بالسرقة بالنسبة إلى المال<sup>(٤)</sup>، فيتعلق ضمانه بدمته<sup>(٥)</sup>، وإن كان المال باقياً عند العبد على الأظهر، فإن صدقه السيد قبل، ولو أقر بقصاص فعفي على مال تعلق بالرقبة في الأصح<sup>(٦)</sup>، وإن كذبه السيد. ولا يقبل إقرار المأذون له في التجارة بدين لا يتعلق بها<sup>(٧)</sup>.

(١) المرتزقة: من ارتزق: القوم الذين أخذوا أرزاقهم. وهم الجنود الأجانب المستأجرون للقتال. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٤٢١.

(٢) هذه المسألة والتي قبلها استثناء من إطلاق المنهاج عدم التحليف في قوله: "فإن ادعى البلوغ بالاحتلام مع الإمكان صدق ولا يحلف". انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢٦٩/٣). وذكر صاحب مغني المحتاج توضيح الأشكال الذي قد يتصور من القول بالتحليف في هاتين صورتين وعدمه في غيرها (٢٦٩/٣).

(٣) الأول وهو عدم التحليف. انظر السر المصون (١/٤٢١).

(٤) وإن كان منطوق المنهاج قبوله وذلك بقوله: "ويقبل إقرار الرقيق بموجب عقوبة". انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢٦٩/٣).

(٥) أي بعد العتق.

(٦) فيباع العبد ويسدد من قيمته.

(٧) وإن كان منطوق المنهاج: "أن المأذون له في التجارة يقبل إقراره"، وذلك بقوله: "وإن أقر بدين معامل لم يقبل على السيد إن لم يكن مأذوناً له في التجارة، ويقبل إن كان". انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢٧١/٣).

ولكن هذه المسألة تستثنى منه؛ لأن الإذن لم يشمل التجارة بدين لا يتعلق بالتجارة كالقرض.

ومن ضُربَ لِيَصْدُقَ قال الماوردي: إن أقر حال الضرب كُرهَ العمل به، بل يُتْرَكَ وَيُسْتَعَاد، فإن أقرَّ عُمِلَ به، كما نقله في "الزوائد"<sup>(١)</sup>، واستشكل الأول<sup>(٢)</sup> بأنه قريب من المكره، وقال في الثاني<sup>(٣)</sup>: فيه نظر إن غلب على ظنه إعادة الضرب إن لم يُقر، وقال السبكي<sup>(٤)</sup>: إذا انحصر الصدق فيه<sup>(٥)</sup> وعلمه المُكره فالظاهر أنه إكراه؛ لأنه لا يخليه إلا به، وقال العلائي<sup>(٦)</sup>: ما قاله النووي صحيح، ولا ينبغي أن يكون لهذا الإقرار أثر.

وقال الأذرعي<sup>(٧)</sup>: فيما يفعل في زمننا من الضرب: ليقر بالحق ويراد الإقرار بما أتهم به، الصواب أنه إكراه، سواء أقر حال الضرب أو بعده، وعلم أنه لو لم يقر ضرب ثانياً.

(١) انظر الروضة (٤/٣٥٦).

(٢) أي الإقرار حال الضرب.

(٣) أي الإقرار بعد الضرب.

(٤) انظر السر المصون (١/٤٢٣).

(٥) أي في إقراره.

(٦) انظر السر المصون (١/٤٢٣).

والعلائي هو: خليل بن كيكلدي بن عبدالله، الإمام البارع.. صلاح الدين أبوسعيد العلائي -رحمه الله-، برع في علوم الحديث، والفقه وغيرهما، وله مؤلفات نفيسة منها "القواعد" في الأصول الفروع وغيره، توفي سنة ٧٦١هـ. انظر ابن شعبة (٣/٩١).

(٧) انظر السر المصون (١/٤٢٣).

ولو قال: علىّ بسبب هذه الدابة<sup>(١)</sup> كذا صح وإن لم يذكر مالکها<sup>(٢)</sup>، قال الرافعي<sup>(٣)</sup>: ولا يلزم كونه لمالكها في الحال<sup>(٤)</sup> فيسأل ويعمل ببيانه، ولو أقر لحمل هند مثلاً يارث أو وصية فانفصل / لأكثر من أربع سنين أو لأقل منه وأكثر من [٦٤/أ] ستة أشهر وهي فراش لغى<sup>(٥)</sup> واعتبر الشيخان<sup>(٦)</sup> هذه المدة من حين الإقرار وفي "المهمات"<sup>(٧)</sup> و"الحواشي"<sup>(٨)</sup> أن الصواب اعتبارها من سبب الاستحقاق<sup>(٩)</sup>.

- (١) إما جناية عليها، أو غصباً لها، أو كراء.
- (٢) وإن كان منطوق المنهاج يوهم عدم الصحة وذلك بقوله: "فإن قال بسببها لمالكها وجب". انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٢٧٣/٣).
- (٣) فكأن لفظ لمالكها شرط في الصحة، وليس كذلك. انظر العزيز (٢٨٥/٥).
- (٤) فرما يكون ما التزم به للمالك قبله.
- (٥) في الروضة والعزيز، أي لأكثر من الأربع سنين لا يستحق؛ لأن عدمه متيقن عند الإقرار، وأما ما انفصل دون أربع سنين إلى ستة أشهر، فإنه ينظر إن كانت مستفرشة لم يستحق، لاحتمال تجديد العلوق بعد الإقرار، والأصل عدم الاستحقاق. وإن كانت غير مستفرشة ففيه قولان: أظهرهما الاستحقاق. انظر الروضة (٣٥٦/٤)، العزيز (٢٨٥/٥).
- (٦) راجع الإحالة السابقة.
- (٧) انظر المهمات (٣٧٥/٢).
- (٨) انظر الحواشي مع الروضة (٩١/٤).
- (٩) وهذا والله أعلم هو الأقرب؛ لأن العبرة بوجود السبب الذي يوجب الاستحقاق، لا ببداية الإقرار، فرما يوجد السبب ويأتي الإقرار متأخراً.

والأصح في "الشرحين" <sup>(١)</sup> صحة الإقرار للحمل بما لا يمكن في حقه <sup>(٢)</sup>، وقوَاه السبكي <sup>(٣)</sup>، لكن استدركه في "الزوائد" <sup>(٤)</sup>، وصحح إلغاءه، وقال: إن "المحرر" قطع به. قال في "الأنوار" <sup>(٥)</sup>: وهو وهم، بل الضمير في قول المحرر فهو لغو للإسناد، وأما الإقرار فصحيح، وللأذرعى <sup>(٦)</sup> نحوه، ولو رجع المقر وقال: تعمدت الكذب فكقوله: غلطت <sup>(٧)</sup> أو المقر له عن تكذيبه <sup>(٨)</sup>، لم يقبل في الأصح، فلا يعطى إلا بإقرار جديد، ويشترط في المقر له نوع تعيين بحيث تتوقع دعواه ومطالبته، لا كقوله لواحد من أهل البلد: علي ألف، فلو قال واحد: أنا المراد ولي عليك ألف، صدق المقر بيمينه <sup>(٩)</sup>.

- (١) انظر العزيز (٢٨٥/٥).
- (٢) أي أن المقر أقرب بما لا يمكن في حق الحمل، كقوله أقرضنيه أو باعني أو غير ذلك وهذا غير معقول.
- (٣) انظر السر المصون (١/٤٢٤).
- (٤) انظر الروضة (٤/٣٥٧).
- (٥) انظر الأنوار (١/٥٠٠).
- (٦) انظر السر المصون (١/٤٢٤).
- (٧) أي أن حكمه كحكم من قال: غلطت في قبول قوله: في الأصح كما في الروضة (٤/٣٥٩).
- (٨) أي: ولو رجع المقر له عن تكذيب المقر لم يقبل رجوعه، بل لابد من إقرار جديد من المقر. وأما المال المقر به، ففيما يفعل به أوجه: أصحها: يترك في يد المقر.
- (٩) وهذا في حالة إنكار المقر أن هذا الواحد هو صاحب الاستحقاق.



## فصل

## [فيما يصح من صيغ الإقرار وغيرها]

في "الروضة"<sup>(١)</sup> وأصلها<sup>(٢)</sup> فيما لو قال: لي عليك ألف، فقال: صدقت، أو نحوه، يشبه أن محل كونه إقراراً، إذا لم توجد قرينة<sup>(٣)</sup> تصرفه، للاستهزاء، والتكذيب، كالأداء والإيراد، أي كيفية أداء الكلمة وإيرادها، من الضحك وغيره، وكتحريك الرأس الدال على شدة التعجب والإنكار، وفي "الشرحين"<sup>(٤)</sup> يشبه أن محل كون قوله: أنا مقرّ به إقراراً إذا خاطبه به، وإلا فيحتمل أنه مقر لغيره، وقيد في "المهمات"<sup>(٥)</sup> اللزوم في قوله: أقضي غداً أو نحوه، بانضمام الضمير<sup>(٦)</sup>، وإلا احتملت إرادة غيره.

(١) انظر الروضة (٤/٣٦٦).

(٢) انظر العزيز (٥/٢٩٨).

(٣) قرينة من المخاطب.

(٤) انظر العزيز (٥/٢٩٧).

(٥) انظر المهمات (٢/٣٧٩ق).

(٦) أي بانضمام الضمير على المدعي، كأن يقول المقر: أعطيه أو أزن له أو نحو ذلك.

التفسير، مع أن هذا التعليل يقتضي استواءهما، ولو فسّر المال بالوقف ففي "الروضة"<sup>(١)</sup> وأصلها<sup>(٢)</sup> يشبه / تخريجه على الخلاف في مالكة<sup>(٣)</sup>، وتسكين الدرهم بعد كذا كجره<sup>(٤)</sup>.

ولو ادعى نقص وزن الدراهم المقر بها منفصلاً<sup>(٥)</sup>، وكانت دراهم البلد تامة فصدّقه المقر له قبل، ولو قال: درهم في عشرة وأراد الحساب ولم يعرفه<sup>(٦)</sup>، ففي "الكفاية"<sup>(٧)</sup> يشبه لزوم درهم فقط وهو قياس الطلاق<sup>(٨)</sup>.

(١) انظر الروضة (٤/٣٧٤).

(٢) انظر العزيز (٥/٣٠٥).

(٣) أي: الخلاف في مالكة هل هو لله تعالى أم للواقف؟.

(٤) أي أنه لا ينظر للإعراب في لفظ المقر، فكونه يُسَكَّن الدرهم بقوله: كذا درهم، أو يخفضها

بقوله كذا درهم لا يؤثر ذلك فيعتبر ما أقر به درهماً واحداً؛ لأن كذا مبهم، وفسرها

بقوله: درهم. كما ذكر ذلك صاحب مغني المحتاج (٣/٢٨٦).

(٥) أي منفصلة دعواه عن إقراره.

(٦) أي لم يعرف الحساب.

(٧) انظر مغني المحتاج (٣/٢٩١).

(٨) قال صاحب السر المصون: فيما إذا قال لزوجته: أنت طالق طلقة في طلقتين، حيث أوقعوا

عليه طلقة واحدة إذا أراد حساباً ولم يعرفه، فإطلاق المنهاج لزوم عشرة بقوله: (ولو قال:

له درهم في عشرة فإن أراد الحساب فعشرة)، محمول على ما إذا عرف الحساب. انظر

السر المصون (١/٤٢٨).

## فصل

## [في تصحيح أنواع من الإقرار وتصحيح الاستثناء]

لو أراد بقوله: في ميراثي من أبي الإقرار، أو زاد عليه كلمة التزام كعليّ  
فإقرار<sup>(١)</sup>، ولو قال: له عليّ ألف من ثمن خمر، ثم قال: ظننته يلزمي، فله  
تحليف المقر له على نفيه، أو له عليّ ألف<sup>(٢)</sup> ثم قال: مفصلاً من ثمن عبدٍ لم  
أقبضه لم يقبل<sup>(٣)</sup>، بخلاف ما لو فصل قوله: لم أقبضه فقط<sup>(٤)</sup>.

ويجيء في التعليق بمشيئة الله تعالى هنا كما قاله الإسنوي<sup>(٥)</sup> وغيره: ما في  
الطلاق<sup>(٦)</sup> من اشتراط قصد التعليق، وإلحاق قوله: إلا أن يشاء الله، أو إن لم  
يشاء الله به، وعلم منه<sup>(٧)</sup> امتناع تعليق الإقرار، كقوله: إن شئت، أو شاء زيد،  
أو قدم أو جاء رأس الشهر، فلو قال: أردت التأجيل صح، وصوب في

(١) فيفهم من قول المنهاج: "ولو قال في ميراثي من أبي ألف فهو وعد هبة". انظر المنهاج مع  
مغني المحتاج (٢٩٣/٣).

يفهم منه أن المقصود: إذا لم يرد الإقرار ولم يذكر ما يدل عليه من ألفاظ الالتزام.

(٢) فيحمل قول المنهاج: "ولو قال من ثمن عبد لم أقبضه إذا سلمه سلمت قبل على المذهب".  
انظر المناج مع مغني المحتاج.

يحمل ذلك على كون الكلام متصلاً.

(٣) في هذه الحالة يقبل؛ لأن قول: "لم أقبضه" بعد قوله: "له عليّ ألف من ثمن عبد" لا يرفعه.

(٤) انظر المهمات (٣٧٩/٢).

(٥) كتاب الطلاق من المنهاج. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤٨٧/٤).

(٦) أي علم من اشتراط قصد تعليق الإقرار.

"المهمات" <sup>(١)</sup> اللزوم في التعليق بقدم زید حملاً على النذر <sup>(٢)</sup>، ورده غيره <sup>(٣)</sup>.

ولو أقر بأن الدار التي في تركة مورثه لزيد بل لعمره، ففي غرمه لعمره طريقان، نقلهما في "الزوائد" <sup>(٤)</sup> بلا ترجيح وهما: [١] إجراء القولين المذكورين في "المنهاج" <sup>(٥)</sup> [٢] والقطع بنفيه لعذره بعدم كمال اطلاعه.

ويشترط في الاستثناء أيضاً قصده قبل فراغ الإقرار، ولا يضر الفصل بسكتة تنفس ونحوه، ولو فسر الألف في قوله ألفاً إلا ثوباً بثياب، فالاستثناء

(١) انظر المهمات (٣/٣٨٥).

(٢) قال صاحب السر المصون: "حملاً على النذر المؤثر في إيجاب المال به، واستظهر على ذلك ما نقله الرافعي في النذر عن فتاوى القفال، من أنه لو قال: إن شفى الله مريضى فلله عليّ أن أتصدق بعشرة على فلان فشفي، لزمه التصديق عليه، ثم قال: وقدم الغائب كشفاء المريض في إيجاب الوفاء بالنذر". انظر السر المصون (١/٤٣٠ ق).

(٣) ذكر صاحب السر المصون أن الذي رد كلام الإسنوي هو تلميذه ابن العراقي في مختصر المهمات بقوله: "فإن القفال صرح في صورته بصيغة النذر، وأما هنا فكيف نجعله نذراً بلا صيغة". انظر المرجع السابق.

(٤) انظر الزوائد (٤/٤٠٣).

(٥) والقولان هما: الأظهر: أن المقر يغرم قيمتها لعمره بالإقرار. قال صاحب مغني المحتاج: يغرم؛ لأنه حال بينه وبين ملكه بإقراره الأول، والحيلولة سبب الضمان، كما لو غصب عبداً فأبقى من يده. الثاني: لا يغرم له: قال صاحب مغني المحتاج: لا يغرم له؛ لأن الإقرار الثاني صادف ملك الغير، فلا يلزمه به شيء. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٣٠٠).

من الجنس، فمراد "المنهاج"<sup>(١)</sup> ألف درهم، وقال الإسنوي<sup>(٢)</sup>: إنَّ تعبيره بالألف إشارة إلى هذا، لكن الذي في النسخ كالمحرر بالتنكير<sup>(٣)</sup>.

ومهما بطل التفسير للاستغراق، بطل الاستثناء في الأصح<sup>(٤)</sup>، ولو اتفق لفظ المستثنى والمستثنى منه كقوله: شيء إلا شيئاً، فهل يطل؟ وجهان في "الروضة"<sup>(٥)</sup> وأصلها<sup>(٦)</sup>، بلا ترجيح، وحزم اليميني<sup>(٧)</sup> باعتبار تفسيره فإن فسرهما بمستغرق بطل الاستثناء والتفسير.

(١) أي مراد المنهاج بقوله: "ويصح من غير الجنس كألف إلا ثوباً" فالمراد بالألف هنا هو الدرهم وليس من الثياب.

(٢) انظر كافي المحتاج (٢٣٣/٣).

(٣) أي بقوله: ألف بدلاً من الألف.

قال صاحب السر المصون: "بلا إشارة لمراده كما زعم الإسنوي، فلا يحسن حملها على المعهود؛ لأنه تكلف وهذا الاستدراك أخذه المصحح من الدميري والعراقي". انظر السر المصون (٤٣١/١).

(٤) قال صاحب السر المصون: "وإن أوهم قول المنهاج: "ولم يستغرق" أي المستثنى المستثنى منه اختصاص الحكم به دون مفسره. انظر السر المصون (٤٣١/١).

والمقصود في المسألة: إن كان المقر أقر بشيء محمل واستثنى منه فإن كان تفسيره للمحمل يجعل المستثنى يستغرق جميع المستثنى منه بطل تفسيره.

(٥) الوجهان هما:

الأول: يطل الاستثناء كقوله عشرة إلا عشرة.

الثاني: لا. انظر الروضة (٤٠٨/٤).

(٦) انظر العزيز (٣٤٦/٥).

(٧) انظر روض الطالب (٣١٦/٢).

## فصل

[فيما يصح من الإقرار بالنسب<sup>(١)</sup>]

لو استلحق<sup>(٢)</sup> أهلاً للتصديق فسكت، ففي "الشرحين"<sup>(٣)</sup> و"الروضة"<sup>(٤)</sup> في

فصل التسامع<sup>(٥)</sup> في الشهادة أنه / كتصديقه، لكن صرح في "العزیز"<sup>(٦)</sup> هنا بخلافه،  
واقترضه كلام "الصغير"<sup>(٧)</sup> و"الروضة"<sup>(٨)</sup> "كالمنهاج"<sup>(٩)</sup>، وقال الأذرعی<sup>(١٠)</sup>: إنه الظاهر  
الذي اشتملت عليه كتب الطريقتين<sup>(١١)</sup> تصريحاً وتلويحاً، فكان على "المنهاج" أن

- (١) التَّسَبُّ: لغة: هو القرابة. انظر المصباح المنير (٦٠٢/٢).
- (٢) اصطلاحاً: عمود النسب عند الفقهاء: هم الآباء، والأمهات وإن علوا والأولاد وإن سفلوا. انظر القاموس الفقهي ص ٣٥١، معجم لغة الفقهاء ص ٤٧٨.
- (٣) الاستلحاق: لغة: الوصول والإدراك.
- (٤) اصطلاحاً: استلحق الولد أي: جعله يلحقه في نسبه. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٦٤.
- (٥) انظر العزيز (٧٠/١٣).
- (٦) انظر الروضة (٢٦٨/١١).
- (٧) التسامع: لغة النقل عن الآخرين.
- (٨) شرعاً: ما يحصل من العلم عن طريق اشتهاار الخبر بين الناس وتناقله بينهم. انظر معجم لغة الفقهاء ص ١٢٩.
- (٩) انظر العزيز (٣٥٤/٥).
- (١٠) ولم أقف عليه في الشرح الصغير.
- (١١) انظر الروضة (٤١٦/٤) حيث اشترط تصديق المستلحق.
- (١٢) انظر المنهاج مع معني المحتاج (٣٠٤/٣).
- (١٣) انظر السر المصون (٤٣٢/١).
- (١٤) قال صاحب السر المصون: "أهل الطريقتين: يعني المراززة والخراسنيين". انظر المرجع السابق.

يقول: فإن كان بالغاً فكذبه أو سكت<sup>(١)</sup>، أو يقصر على السكوت، أو يقول "كالروضة" فلم يصدقه<sup>(٢)</sup>، وحيث<sup>(٣)</sup> يثبت باليمين المردودة أيضاً إذا لم تكن بيّنة ونكل المستلحق عن اليمين.

وَمَنْ نَفَى المولودَ على فراشه بنكاح صحيح ليس لغيره استلحاقه، بخلاف المولود بوطء شبهة، أو نكاح فاسد، كما نقلناه<sup>(٤)</sup> في اللعان عن "التممة"، وهو أحسن كما قاله جمع متأخرون<sup>(٥)</sup> من إطلاق القفال المنع، كما نقله عند الرافعي<sup>(٦)</sup> هنا. ولو استلحق عبد الغير أو عتيقه، فإن كان صغيراً لم يَلْحَقْ إلا بيّنة<sup>(٧)</sup> أو بالغاً وصدقه، فوجهان أطلقاهما<sup>(٨)</sup> هنا. وصححا<sup>(٩)</sup> في باب اللقيط

(١) بدلاً من قوله: "فإن كان بالغاً فكذبه لم يثبت إلا بيّنة" انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٣٠٥).

(٢) قوله في الروضة: "فلم يصدقه" يشمل التكذيب أو السكوت. انظر الروضة (٤/٤١٤).

(٣) أي عند عدم تصديقه له.

(٤) انظر الروضة (٨/٣٦٤)، العزيز (٩/٤٢٠).

(٥) منهم الأذرعي. انظر السر المصون (١/٤٣٢).

(٦) انظر العزيز (٥/٣٥٣).

(٧) وعلل ذلك الرافعي - رحمه الله - بقوله: "محافظة على حق الولاء للسيد". انظر العزيز (٥/٣٥٣).

(٨) انظر الروضة (٤/٤١٥)، العزيز (٥/٣٥٣).

(٩) انظر الروضة كتاب اللقيط (٥/٤٤٧)، العزيز (٦/٤١٣).

للحقوق، ونوزعا فيه بنص "المختصر"<sup>(١)</sup> على اعتبار البيئة ونقله في "التدريب"<sup>(٢)</sup> وغيره عن الأكثرين.

ولو أقر من عليه ولاء بأخ أو أب، لم يقبل في الأظهر<sup>(٣)</sup>، بخلاف الابن.  
ولو قال: لولد أمته هذا ولدي استولدتها به في ملكي، أو هذا ولدي منها  
ومني في ملكي من عشر سنين، وكان الولد ابن سنة مثلاً، فكقوله: علقت به  
في ملكي.

### تنبيه

مراد "المنهاج" بقوله: والأصح أن المستلحق لا يرث، ولا يشارك  
المقرّ في حصته، أنه لو لم يكن المقر حائزاً لم يثبت النسب<sup>(٤)</sup>،

- (١) انظر المختصر مع الحاوي الكبير (٣٥٦/٨).
- (٢) وعلل ذلك صاحب السر المصون بتضرر من له الولاء بالأخ والأب بخلاف الابن؛ فإن فيه إلحاقاً لنسبه به حيث لا يمكن ثبوت نسبة الولد لو لم يقر إلا ببيئة، أما الأخ أو الأب فيمكن ثبوت نسبه من جهة أبيه وجده. انظر السر المصون (٤٣٣/١).
- (٣) أي يأخذ حكمه في إقطاع الاحتمال، وتكون أم ولد قطعاً. قال النووي رحمه الله في الروضة: (وهذا كله إذا لم تكن الأمة مزوجة، ولا فراشاً له، أما إذا كانت مزوجة، فلا ينسب الولد على السيد، ولا أثر لاستلحاقه؛ للحoque بالزوج..). انظر الروضة (٤١٦/٤).
- (٤) لأن ما في المنهاج قوله: "ويشترط كون المقرّ وارثاً حائزاً، والأصح أن المستلحق لا يرث". انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣٠٩/٣).  
فصوبه المصحح بقوله أعلاه: "إنه لم يكن المقرّ حائزاً".



وكذا الإرث<sup>(١)</sup> من نصيبه بحصته على النص، فتدبره، وتفطن لما في "المنهاج" من المناقشة، وفي بعض النسخ، فإن لم يكن حائزاً فالأصح أن المستلحق إلى آخره، وهو صحيح حكماً لكن عليه مناقشة ليست مما نحن بصدد<sup>(٢)</sup>، وهذا كله في الظاهر، أما في الباطن فعلى المقر إذا كان صادقاً مشاركة المقر به في إرثه، فلو أقر أحد ابنين حائزين بثالث شاركه بثالث ما في يده في الأصح.

وذكر صاحب مغني المحتاج عن الشيخ برهان الدين - رحمه الله - قوله: "وهو يقتضي أنه مع كون المقر حائزاً أن المستلحق لا يرث، وهذا لا يعرف، بل هو خلاف النقل والعقل، والظاهر أنه سقط هنا شيء، إما من أصل المصنف، أو من ناسخ، وصوابه أن يقول: وإن لم يكن حائزاً فالأصح.. الخ، كما يؤخذ من بعض النسخ" أ.هـ. انظر مغني المحتاج (٣/٣٠٩).

\* وهذا الإيراد على عبارة المنهاج صحيح، والله أعلم؛ لأن المقر إذا كائن حائزاً لكل المال فأقر بوارث آخر فإنه يؤخذ بقوله، وكذلك فإن العبارات التي تليها تشير إلى أن المقصود إذا لم يكن حائزاً، بدليل قوله بعدها: "ولا يشارك المقر في حصته" فقوله: حصته يدل على أنه ليس بحائز، وإنما معه ورثته آخرون.

- (١) لأن الإرث ينتج عن النسب فحيث لا نسب فلا إرث.
- (٢) قال صاحب السر المصون - رحمه الله - عن المناقشة: "وهي أن عبارة الروضة في هذه الصورة الصحيح المنصوص، وهو مخالف لتعبير المنهاج بالأصح" (١/٤٣٤).
- قال السنوي - رحمه الله - في الروضة: "ولو أقر أحد الاثنين المعترفين بأخ، فأنكره الأخ الآخر، فالصحيح المنصوص: أنه لا يرث؛ لأن الإرث فرع النسب، ولم يثبت". انظر الروضة (٤/٤٢٣).

ولو خلف بنتاً فأقرت بأخ لها ووافقها الإمام، ثبت النسب في الأصح، وكذا لو مات بلا وارث فألحق به الإمام، أي إذا كان الميت مسلماً، كما قيده في "المهمات" <sup>(١)</sup>.

ولو كانت البنت مُعْتَقَةً / فهل يرث المقرُّ به معها وتكون التركة بينهما [٦٥/ب] أثلاثاً لكون توريثه لا يحجبها أو لا لأنه يمنعها عصوبة الولاء؟ وجهان <sup>(٢)</sup> في "الروضة" وأصلها، وغيرهما بلا ترجيح.

(١) وعلمه بقوله: على سبيل الإرث بل للمصالح؛ لأن مال الكافر لم ينقل لبيت المال. انظر المهمات (٢/ق/٣٩٠).

(٢) الوجه الأول: يكون بينهما أثلاثاً.

الثاني: لا يكون بينهما أثلاثاً بل يمنعها عصوبة الولاء.

انظر الروضة (٤/٤٢٤)، انظر العزيز (٥/٣٦٥) ولكن نقل صاحب السر المصون عن شيخه أن الأول أوجه. انظر السر المصون (١/٤٣٥).

## باب

## [فيما يصحح من كتاب العارية]

تجوز إعاره الأضحية والهدي المنذورين مع عدم ملك المعير<sup>(١)</sup>، لكن لو نقصت باستعمال ضمن، كما في "الروضة"<sup>(٢)</sup> وأصلها<sup>(٣)</sup>، وإعارة الإمام مال بيت المال كما قاله الإسنوي<sup>(٤)</sup> وغيره، وقد صرح الرافعي بجواز التملك فهي أولى<sup>(٥)</sup> وأطلق في "العدة"<sup>(٦)</sup> بمنع إعاره الأب ولده الصغير للخدمة كإعارة ماله. قال في "الزوائد"<sup>(٧)</sup>: وينبغي حمله على خدمة تُقَابِلُ بأجرة أو تُضَرُّه ونقل غيره عن "البحر"<sup>(٨)</sup> الجواز؛ ليخدم من يتعلم منه<sup>(٩)</sup>.

- 
- (١) وذلك لخروجهما عنه بالنذر. انظر السر المصون (٤٣٥/١).
  - (٢) انظر الروضة (٢٢٦/٣).
  - (٣) انظر العزيز (١١٤/١٢).
  - (٤) انظر المهمات (٣٩٠/٢).
  - (٥) أي أنه إذا جاز تملكه له مع خروج عن ملكه بالنذر، فمن باب أولى جواز إعارته. ولم أفق عليه في العزيز والصغير، ولكن نقله عنه صاحب كافي المحتاج (٣٧/٣).
  - (٦) العدة: في فروع الشافعية، لإبراهيم بن علي الطبري، المعروف بأبي المكارم الروياني - رحمه الله -، ابن أخت صاحب "البحر". انظر كشف الظنون (٥٤٢/٢).
  - وإذا أطلق العدة فهو المراد. انظر رسالة "الخزائن السنينة" ص ١٦.
  - (٧) انظر الروضة (٤٢٦/٤).
  - (٨) انظر البحر (١٣/٩).
  - (٩) قال صاحب السر المصون فتستثنى هذه الأربع من اشتراط النهاج ملك المعير المنفعة. انظره (٤٣٦/١).
-

وللمستعير الإعارة بإذن المالك وهو باق على إعارته إن لم يسمّ الثاني<sup>(١)</sup>.  
وأطلق الشيخان<sup>(٢)</sup> هنا أن للموصى له بالمنفعة أن يعير، وقالوا<sup>(٣)</sup>: إن المستعير منه لا يضمن في الأصح، ولا يلزمه مؤنة الرد، وأطلقا: في باب الوصية<sup>(٤)</sup> وجهين في جواز الإعارة إذا قدرت المنفعة بحياة الموصي له بناء على جزمهما بأن الوصية بها إباحة لا تمليك، وقال في "المهمات"<sup>(٥)</sup>: هناك الأصح منع الإعارة كنظيره في الوقف.

ولا تجوز إعارة النقدين في الأصح قال الرافعي<sup>(٦)</sup>: والسابق إلى الفهم من كلامهم أن محله إذا أطلق، فإن صرح بالتزوين فينبغي القطع بالصحة.  
وبه صرح المتولي وتبعه في "الروضة"<sup>(٧)</sup>، وعبارة "الصغير"<sup>(٨)</sup> يشبه أن يكون هذا الخلاف إذا أطلق، ثم ذكر ما سبق.

(١) وإن سماه للمعير خرج المستعير الأول منها وبريء من ضمانها.. انظر "الحاوي الكبير" (٤١٢/٨).

(٢) انظر الروضة (٤٢٦/٤)، العزيز (٣٧٠/٥).

(٣) انظر الروضة (٤٣٢/٤)، العزيز (٣٧٨/٥).

(٤) انظر الروضة (١٨٧/٦)، العزيز (١١٠/٧).

(٥) انظر المهمات (٣٩٠/٢).

(٦) انظر العزيز (٣٧١/٥).

(٧) انظر الروضة (٤٢٧/٤).

(٨) انظر الشرح الصغير (١٠٥/٢).

وتجوز إعاره الجارية لزوجها أيضاً<sup>(١)</sup>، وكذا لمالكها، كما قاله الإسني<sup>(٢)</sup> وغيره، والأصح في "الزوائد"<sup>(٣)</sup> جواز إعاره صغيرة لا تشتهي وقبيحة لأجنبي، لكن الأصح في "الصغير"<sup>(٤)</sup> المنع. وصوب في "المهمات"<sup>(٥)</sup> الجواز في الصغيرة فقط، ورجحه جمع متأخرون. وحيث حرّمناها<sup>(٦)</sup> فأعار، صحت، على ما نقلناه<sup>(٧)</sup> عن الغزالي، ثم قالوا<sup>(٨)</sup>: ويشبه أن يقال بالفساد، كالإجارة للمنفعة المحرمة. وعبارة "الصغير"<sup>(٩)</sup> الأشبه فسادها، وأورد<sup>(١٠)</sup> على اشتراط اللفظ: ما لو سلّمه المبيع في ظرفٍ فهو معارٌ في الأصح، وما لو أكل المهدى إليه الهدية في ظرفها حيث اقتضته العادة فهو معارٌ أيضاً، كما / نقله الرافعي<sup>(١١)</sup> عن أبي عاصم وأقرّه.

[١/٦٦]

- (١) إضافة إلى ما ذكره "المنهاج" من جواز إعارتها للمرأة والمحرم.
- (٢) انظر كافي المحتاج (٣/٢٣٨).
- (٣) انظر الروضة (٤/٤٢٧).
- (٤) انظر الشرح الصغير (٧/١٠٥).
- (٥) انظر المهمات (٢/٣٩١).
- (٦) أي إعاره الجارية.
- (٧) انظر الروضة (٤/٤٢٧)، ١، العزيز (٥/٣٧٢).
- (٨) انظر المرجعين السابقين.
- (٩) انظر الشرح الصغير (٢/١٠٥).
- (١٠) أي أوردت المسألتان القادمتان على اشتراط المنهاج أن تكون العارية بلفظ أعرئك أو أعرني.
- (١١) انظر العزيز (٥/٣٧٤).

زاد المصنف<sup>(١)</sup> أن المحكي عن أبي عاصم أنها إذا كانت عوضاً فهو أمانة، ونقل<sup>(٢)</sup> في باب الهبة عن البغوي، وأقرأه إطلاقاً كونه عارية إذا أكل الهدية فيه حيث اقتضته العادة، وقالوا: فيما إذا لم يأكلها فيه أنه أمانة<sup>(٣)</sup>.

وفي نفقة المستعار خلاف<sup>(٤)</sup>، فجزم القاضي<sup>(٥)</sup> بأنها على المستعير، وعن جماعة<sup>(٦)</sup> أنها على المعير، وفي "المهمات"<sup>(٧)</sup> وغيرها أنه القياس، ولو استعار من مستأجر فمؤنة الرد على المالك إن رد عليه، فلو كانت الإجارة فاسدة فتلّف، ضمّناه<sup>(٨)</sup>، والقرار على المستعير<sup>(٩)</sup>، كما قاله البغوي<sup>(١٠)</sup>.

(١) انظر الروضة (٤/٤٣٠).

(٢) انظر الروضة (٥/٣٦٨)، العزيز (٦/٣٣٥).

(٣) انظر الإحالة السابقة.

(٤) انظر السر المصون (١/٤٣٩)، كافي المحتاج (٣/٢٤٠).

(٥) منهم الضميري والماوردي وغيرهما. انظر المرجعين السابقين.

(٦) انظر المهمات (٢/٣٩١)، كافي المحتاج (٣/٢٤٠).

(٧) أي المستأجر.

(٨) فقول المنهاج بعدم ضمان المستعير وذلك في قوله: "والمستعير من مستأجر لا يضمن في

الأصح". انظر المنهاج مع معني المحتاج (٣/٣٢١).

يحمل على ما إذا كانت الإجارة صحيحة، فإن كانت فاسدة ضمن.

(٩) في فتاويه. انظر السر المصون (١/٣٣٩).

وكل ما ينتفع به بجهتين<sup>(١)</sup> فأكثر، حكمه كالأرض في اشتراط تعيين نوع  
المنفعة، نعم، لو قال أعرتك لتنتفع به كيف شئت أو لتفعل به ما بدا لك  
فوجهان في "الشرحين"<sup>(٢)</sup> و"الروضة"<sup>(٣)</sup>، بلا ترجيح، وحزم "الحاوي"<sup>(٤)</sup> بالصحة،  
وصححها في "المهمات"<sup>(٥)</sup> وغيرها، كمسألة الإجارة<sup>(٦)</sup> وأولى.

- 
- (١) مثل الدابة الصالحة للركوب وللحمل عليها.
  - (٢) انظر العزيز (٣٨٢/٥).
  - (٣) انظر الروضة (٤٣٦/٤).
  - (٤) انظر السر المصون (٣٣٩/١).
  - (٥) انظر المهمات (٣٩١/٢).
  - (٦) فالإجارة صححا فيها الصحة، فالإجارة من باب أولى.

## فصل

[في تصحيح ما يعتبر لامتناع رجوع المعير في بعض أفراد ما  
أعاره، وتصحيح ما للمعير وعليه بعد الرد  
في عارية الأرض وغير ذلك]

إنما يمتنع رجوع من أعار أرضاً للدفن إذا وضع الميت، وإن لم يوارَ على  
المرجح في "الصغير"<sup>(١)</sup>، وليس في "الروضة"<sup>(٢)</sup> وأصلها تصريح بترجيح، فإن لم  
يوضع جاز الرجوع، لكن إن رجع بعد الحفر غرم المعير مؤنته، ولا يلزم ولي  
الميت الطم<sup>(٣)</sup>، بخلاف ما لو حرث المستعير فبادر المعير وزرع، فإن أجرة الحرث  
لا تجب على ما أفتى به البغوي<sup>(٤)</sup>. قال الإسنوي<sup>(٥)</sup>: والقياس التسوية بين  
المسألتين، وفرق غيره بما لا يشفي<sup>(٦)</sup>.

ورأيت في فتاوى البغوي<sup>(٧)</sup>، في مسألة الزرع، احتمالاً له أن الأجرة

- (١) انظر الشرح الصغير (١١٥/٧).
- (٢) انظر الروضة (٤٣٦/٤)، العزيز (٣٨٢/٥).
- (٣) الطم: طم الشيء أي ملاه بالتراب حتى استوى مع الأرض. انظر المصباح المنير (٣٧٨/١).
- (٤) انظر كافي المحتاج (٢٤٢ق/٣).
- (٥) انظر المهمات (٣٩٢ق/٢)، كافي المحتاج (٢٤٢ق/٣).
- (٦) وذكر صاحب السر المصون التفريق بقوله: وهو أن الدفن لا يمكن إلا بالحفر بخلاف  
الزراعة؛ فإنها ممكنة بدون الحرث، أو بأن الدفن واجب على الولي بخلاف الزرع، فإنه راجع  
إلى أجرة الزارع، فيغرم الأول دون الثاني. انظر السر المصون (٤٤١ق/١).
- (٧) انظر المرجع السابق.



تجب<sup>(١)</sup>، قال في "الأنوار"<sup>(٢)</sup> وهو الأصح؛ لأنه عمل محترم وأثر ظاهر جار مجرى الأعيان في الحكم، وعلى هذا المسألتان سواء في الغرم، ولا حاجة إلى الفرق وإن كان لائحاً.

وتلزم العارية في مسائل أخرى، منها:

[١] ما لو كفن الميت أجنبي أو بيت المال وقلنا ببقائه<sup>(٣)</sup> على ملك الأجنبي وعلى حكم بيت المال، كما صححه المصنف<sup>(٤)</sup>.

[٢] ولو استعار داراً لسكنى معتدة، فتلزم من جهته<sup>(٥)</sup>.

[٣] ولو قال: أعيروا داري بعد موتي شهراً، فتلزم من جهة الوارث.

[٤] ولو أراد صلاة فرض فأعاره ثوباً يستتر به أو يفرشه في مكان نجس،

قال الإسنوي<sup>(٦)</sup>: فيحتمل منع / الرجوع بعد إحرامه، وهو متجه<sup>(٧)</sup>، ويحتمل [٦٦/ب] الجواز وفائدته الأجرة<sup>(٨)</sup>.

(١) أي على المعير كما في مسألة حفر القبر.

(٢) انظر الأنوار (٥٢٨/١).

(٣) بقاء الكفن.

(٤) انظر الروضة، كتاب السرقة (١٣١/١٠).

(٥) أي من جهة المستعير.

(٦) انظر المهمات (٣٩٢/٢).

(٧) أي القول بمنع الرجوع.

(٨) أي فائدة الرجوع طلب الأجرة.

ونقل غيره عن "البحر"<sup>(١)</sup> الجزم بالأول<sup>(٢)</sup>، وفي "المجموع"<sup>(٣)</sup> عن الماوردي وغيره أن المعير لو رجع في الصلاة نزعته وبني، ولا إعادة عليه بلا خلاف. وينقض بناء المستعير وغراسه حيث أمكن بلا نقص، وكون القلع مجاناً<sup>(٤)</sup> فيما إذا لم يذكر مدة لا يتقيد بشرطه<sup>(٥)</sup>، بل مجرد شرط القلع كاف<sup>(٦)</sup>، والأصح فيما لو رجع معير الأرض ولم يختار المستعير القلع، أن المعير يتخير بين القلع مع ضمان الأرض، وبين التملك بالقيمة فقط، ويمتنع الإبقاء بأجرة. قال الإسنوي<sup>(٧)</sup>: وما في "المنهاج" كالمحرر غلط نعم لو وَقَفَ المستعير البناء

- (١) ولم أعثر عليه في كتاب العارية من البحر ولكن نقله صاحب السر المصون (١/٤٤١).
- (٢) وهو القول بلزوم الإعارة.
- (٣) انظر المجموع (٣/١٩١).
- (٤) أي ليس عليه أرش للنقض الحاصل من القلع أو النقض.
- (٥) أي شرط القلع.
- (٦) ولا يشترط ذكر مدة كما اشترطها صاحب المنهاج في قوله: (ولم يذكر مدة ثم رجع إن كان شرط القلع مجاناً لزمه..). قال صاحب مغني المحتاج: (قوله: مجاناً، كذا هو في "الروضة" وكتب الرافعي.. قال السبكي والإسنوي: والصواب حذفه، كما فعله جمهور الأصحاب؛ فإنه يقتضي لولا الذي قدرته منه أنه لا يؤمر بالقلع مجاناً، إلا عند التنصيص عليه، وليس مراداً، فإنه خلاف ما نص عليه في الأم والمختصر.. ) انظر مغني المحتاج (٣/٣٢٦).
- (٧) انظر المهمات (٢/٣٩٢).

أو الغراس، فليس للمعير التملك بالقيمة، ويتخير بين الخصلتين الآخرين<sup>(١)</sup> ولو كان على الشجر ثمر لم يبدُ صلاحه، فالتخير بعد جداد، كما نقله ابن الرفعة<sup>(٢)</sup> وأقره، قال الإسوي<sup>(٣)</sup>: لكن المنقول في نظيره من الإجارة التخير، فإن اختار التملك ملك الثمرة أيضاً إن كانت غير مؤبرة وأبقاها إلى الجداد إن كانت مؤبرة.

ولو أعار للفَسِيل<sup>(٤)</sup>، فإن كان ذلك مما يعتاد نقله فكالزراع<sup>(٥)</sup>، وإلا فكالبناء<sup>(٦)</sup>.

ولو بنى أحد الشريكين أو غرس بإذن الآخر، فليس له إذا رجع إلا الإبقاء بأجرة، فإن لم يرض بها، فالأصح أن الحاكم يعرض عنهما<sup>(٧)</sup>.

- (١) وهما الإبقاء مع الأجرة، أو القلع مع ضمان الأرض.
- (٢) انظر السر المصون (١/ق ٤٤٣).
- (٣) انظر المهمات (٢/ق ٣٩٢).
- (٤) الفَسِيلُ: صغار النخل وهي الودي، والجمع (فسلان) الواحدة (فسيلة) وهي التي تقطع من الأم أو تقلع من الأرض فتغرس. انظر المصباح المنير (٢/٤٧٢).
- (٥) أي له حكم الزرع في أنه يبقى دون قلع إذا لم يعتد نقله حيثئذ.
- (٦) أي له حكم البناء في أنه يزيله مع الأرض إن شرط عليه القلع، وإن لم يشرط القلع خير المعير بين قلعه مع الأرض أو الإبقاء مع الأجرة، وقيل يملكه بقيمته. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٣٢٧).
- (٧) أي حتى يختارا شيئاً فيختار المعير ماله اختياره ويوافقه المستعير عليه؛ لينقطع النزاع بينهما. انظر مغني المحتاج (٣/٣٢٨).

ولو تعطلت منفعة الأرض على صاحبها بدخول المستعير للسقي ونحوه، لم يُمكن إلا بأجرة، على ما نقلاه<sup>(١)</sup> وأقراه، وقال الأذرعي<sup>(٢)</sup>: سكت عنه الجمهور، وإنما يجب إبقاء الزرع إلى الحصاد إذا لم يُعتد قَلْعُهُ حينئذ، قال ابن الرفعة<sup>(٣)</sup>: ولو لم ينقص بالقلع أجبر عليه أيضاً.

ولو كان البذر الذي حمله السيل إلى أرض غيره لا قيمة له كنواة واحدة فنبت، ففي كونه لصاحبه أو لمالك الأرض وجهان، أطلقهما الرافعي<sup>(٤)</sup>.  
وصحح في "الزوائد"<sup>(٥)</sup> الأول<sup>(٦)</sup>، وقيده بما إذا لم يكن أعرض عنه صاحبه، وإلا فينبغي القطع بالثاني<sup>(٧)</sup>، ولا بد من تقييده، كما نقل عن الزبيري<sup>(٨)</sup> بمالك يصح إعراضه، لا كسفيه ومجنون.

(١) نقلاه عن المتولي. انظر الروضة (٤/٤٣٩)، العزيز (٥/٣٨٧).

(٢) انظر السر المصون (١/٤٤٤).

(٣) انظر الكفاية (٧/٩٢).

(٤) الوجهان هما: الأول: هي لمالك الأرض؛ لأن التقويم والمالية حصل في أرضه.

الثاني: هي لمالك الأصل؛ لأنها كانت محرمة الأخذ. انظر العزيز (٥/٣٩٠).

(٥) انظر الروضة (٤/٤٤٢).

(٦) أي أنها لمالك الأصل.

(٧) أي أنها لمالك الأرض.

(٨) انظر السر المصون (١/٤٤٤).

والزبيري هو: الزبير بن أحمد بن سليمان بن عبدالله أبو عبدالله الزبيري، البصري، -رحمه

الله-، أحد أئمة الشافعية، وكان أعمى، له مصنفات كثيرة، منها: "الكافي"، نقل عنه

الرافعي في مواضع كثيرة توفي سنة ٣١٧هـ. انظر ابن شعبة (١/٩٤).

ولو كان اختلاف مالك الدابة وراكبها في الإجارة والعارية قبل مضي مدة لها أجره، فالمصدق الراكب. أو بَعْدَهُ وَبَعْدَ تَلْفِهَا - وقلنا بالصحيح إن اختلاف الجهة لا يمنع الأخذ - فللمالك القيمة بلا يمين إن لم تزد على / الأجرة، ثم إن زادت الأجرة عليها ففي المصدق في الزائد الخلاف في "المنهاج"<sup>(١)</sup>.

(١) والخلاف: الأول: المصدق المالك على المذهب؛ لأن المنافع تصح المعاوضة عليها كالأعيان. والثاني: يصدق الراكب؛ لأن المالك وافقه على إباحة المنفعة له، والأصل براءة الذمة من الأجرة التي يدعيها. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٣٣١).

## باب

[فيما يصحح من كتاب الغصب<sup>(١)</sup>]

نقلا في "الروضة"<sup>(٢)</sup> وأصلها عن المتولي، أن من جلس على فراش غيره وهو حاضر ولم يزعهج و كان بحيث يمنعه من رفعه والتصرف فيه يضمن قطعاً، ثم قالوا: وقياس نظيره في العقار أن يكون غاصباً للنصف فقط<sup>(٣)</sup>، وفي "المهمات"<sup>(٤)</sup> وغيرها أن القاضي صرح به فيما إذا كان المالك يزجره، فلم ينزجر وهو فرد من أفراد كلام الرافعي، والباقي مثله، وقال السبكي<sup>(٥)</sup>: كلام المتولي<sup>(٦)</sup> يحتمل حمله على منع المالك من التصرف في شيء منه وهو أقوى من المالك، فيقوي كونه غاصباً للكل كما في العقار.

- (١) الغصب: لغة: الأخذ قهراً وظلماً. انظر المصباح المنير (٤٤٨/٢).
- شرعاً: الاستيلاء على حق الغير عدواناً. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣٣٤/٣).
- (٢) انظر الروضة (٨/٥).
- (٣) للنصف من الفراش، وذلك قياساً على نظيره في العقار، كما هو قول المنهاج: (وإن كان لم يزعهج فغاصب لنصف الدار....). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣٣٦/٣)، وعلل ذلك الرافعي رحمه الله في العزيز بقوله: ولو لم يزعهج المالك، ولكنه دخل واستولى مع المالك كان غاصباً لنصف الدار؛ لاجتماع يدهما واستيلائهما عليه). انظر العزيز (٤٠٧/٤).
- (٤) انظر المهمات (٣٩٥/٢).
- (٥) انظر السر المصون (٤٤٦/١).
- (٦) أي السابق وهو قوله: أن من جلس على فراش.. الخ.

فيجب حمل كلام "المنهاج"<sup>(١)</sup> على إثبات الغصب أعم من الكل أو البعض،  
وتبعه الأذرعى<sup>(٢)</sup> وهذا التشبيه بالعقار مبني على بحث السبكي في عكس المسألة  
المستثناة في "المنهاج"<sup>(٣)</sup>، وقد وافقه عليه جمع<sup>(٤)</sup>، وللنزاع فيه مجال<sup>(٥)</sup>.  
ولو كان المغصوب التالف غير متمول<sup>(٦)</sup> أو الغاصب غير أهل للضمان<sup>(٧)</sup> فلا  
ضمان، وكذا لو كان المغصوب ممن يجب قتله لحق الله تعالى<sup>(٨)</sup>، ولهذا قال  
صاحب التلخيص<sup>(٩)</sup>: كل ما جاز بيعه فعلى متلفه القيمة إلا في العبد المرتد<sup>(١٠)</sup>.

- (١) وهو قوله: (ولو دخل بقصد الاستيلاء فغاصب). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٣٣٦).
- (٢) انظر السر المصون (١/٤٤٦ق).
- (٣) والمسألة المستثناة في المنهاج هي أنه لا يعد الداخل غاصباً في حالة كونه ضعيفاً. وأما عكسها التي بحثها السبكي، فهي أن يكون الداخل بقصد الاستيلاء قوياً والمالك ضعيفاً، فيعتبر غاصباً كلها؛ لعدم استيلاء المالك حيثئذ حقيقة. انظر السر المصون (١/٤٤٦ق).
- (٤) منهم الإسنوي. انظر كافي المحتاج (٣/٢٤٨ق).
- (٥) والقائل بهذا النزاع هو الأذرعى، حيث قال: وللنزاع في هذا البحث مجال؛ لأن يد المالك الضعيف موجودة حساً، فلا معنى لإلغائها. بمجرد قوة الداخل ومشاركته له في اليد من غير إزعاج. انظر السر المصون (١/٤٤٦ق).
- (٦) كحبة بُرٍّ.. الخ.
- (٧) كأن يكون عبداً غصب مال سيده، أو حريباً.. الخ.
- (٨) كمن وجب عليه حد الحراة، أو الردة... الخ.
- (٩) انظر التلخيص لأبي العباس أحمد بن محمد بن يعقوب الطبري الشافعي - رحمه الله -، (المعروفة بابن القاص) تحقيق الشيخ عادل عبدالموجود، والشيخ علي محمد عوض، مكتبة نزار مصطفى الباز - مكة المكرمة - ص ٣٦.
- (١٠) وصورة المسألة: أن العبد يجوز بيعه عند كونه مسلماً فإذا ارتد ثم قتله شخص فلا قيمة عليه؛ لأنه مستحق للإتلاف برده.

قال القفال: وكذا القاتل في قطع الطريق، ونقل ذلك في "الزوائد"<sup>(١)</sup> في البيع وأقره. وزاد في "المهمات"<sup>(٢)</sup> عليهما تارك الصلاة والزاني المحصن إذا كان ذمياً فالتحق بدار الحرب واستُرَّق. قال في "الحواشي"<sup>(٣)</sup>: وكذا الصايل في حال صيالة.

ولو فتح رأس الزق فأخذ ما فيه في التقاطر حتى ابتل أسفلهُ وسقط، ضمن أيضاً، ولو حضر المالك وأمكنه التدارك فوجهان :

أحدهما : يضمن كما لو رآه يقتل عبده أو يخرق ثوبه فلم يمنعه.

والثاني : لا إسقاطاً لحكم السبب بالقدره على المنع بخلاف المباشرة<sup>(٤)</sup>.

ولو أن الطائر في أقصى القفص، فأخذ في المشي عقب الفتح ثم طار، فكطيرانه في الحال<sup>(٥)</sup>، وفي معنى الطائر: غير العاقل كبهيمة، أو عبد مجنون، ففتح باب سجنه، أو حل قيده فذهب.

(١) وصورة المسألة: أن العبد إذا قُتل في قطع الطريق، فقتله رجل، فلا قيمة عليه؛ لأنه مستحق القتل، فهذا يجوز بيعه ولا قيمة على متلفه. انظر الروضة (٤٦٧/٣).

(٢) انظر المهمات (٢٦٩/٢).

(٣) انظر الحواشي مع الروضة (١٧٨/٣).

(٤) قال صاحب السر المصون: فحمل الجزم بالضمان في قول المنهاج: (ولو فتح رأس زق

مطروح على الأرض فخرج مافيه بالفتح، أو منصوب فسقط بالفتح وخرج ما فيه ضمن) فحملة إذا كان المالك غائباً، أو كان حاضراً وتعذر عليه التدارك (٤٤٨/١).

(٥) فحكمة كحكمه في وجوب الضمان.



ولو أخذ الحاكمُ أو أمينه المَغْصُوب من الغاصِبِ فَتَلَفَ في يده لم يضمن<sup>(١)</sup>، وكذا من انتزعه لِإِردَّةٍ على مالِكه والغاصِبِ حربي<sup>(٢)</sup> أو عبد المَغْصُوب منه. وفي أخذ الحاكم المال المَغْصُوب اضطراب / للشيخين، مذكور في "التاج"<sup>(٣)</sup> في [٦٧/ب] التفليس.

ولو كانت قيمة المَغْصُوب عند الثاني<sup>(٤)</sup> أقل منه عند الغاصِبِ، فالمطالب بالزيادة الغاصِبِ، وتستقر عليه.

ولو صال المَغْصُوبُ على شخص فأتلفه فضمانه على الغاصِبِ مستقراً، فلو كان مالِكه لم يبرأ الغاصِبِ.

ومن تزوج المَغْصُوبَة جاهلاً بالغصب فتلفت عنده لم يضمنها على المذهب، ولو كان هو المالك ولم يولدها لم يبرأ الغاصِبِ.

(١) أي الحاكم أو أمينه.

(٢) قال صاحب السر المصون: "فيستثنى منه ذكر الضمان في القاعدة الذاکر لها المنهاج بقوله: "والأيدي المترتبة على يد الغاصِبِ أيدي ضمان"؛ لأن يديه لقصد الحفظ للمالك، بخلاف الأيدي المذكورة في هذه القاعدة، فإنها لقصد الاستيلاء. فلو كان الغاصِبِ غير حربي ضمن المَغْصُوب، والفرق أن يد المسلم يد ضمان، فإن بقاء العين في يده أحوط لصاحبها من يد الأمانة، وهي يد المنتزع، بخلاف الحربي". انظر السر المصون (١/٤٤٩ق)

(٣) انظر المرجع السابق.

(٤) أي الواضع يده على المَغْصُوب ثانياً.

ولو وهب المغصوب فقرار ضمانه على المتهب في الأظهر<sup>(١)</sup>. ولو حمل الغاصب غيره على الإتيان لا لغرض فالقرار على المتلف<sup>(٢)</sup>. ولو قال للضيف عند تقسيم الطعام هو ملكي فأكله جاهلاً فمن غرم منهما لا يرجع على الآخر بشيء على المذهب فيهما<sup>(٣)</sup>.

- (١) قال صاحب السر المصون: وإن كانت يده أمانة لأنه أخذه للتملك ولأن منفعة عادت إليه فيستثنى من الجزم بكون القرار على الغاصب في قول المنهاج: "والأيدي المترتبة على يد الغاصب أيدي ضمان". انظر السر المصون (١/٤٤٩ق).
- (٢) قال النووي رحمه الله في الروضة: وإن حمله الغاصب عليه.. فالقرار على الأكل إن كان عالماً، وكذا إن كان جاهلاً على الأظهر المشهور في الجديد (١٠/٥).
- (٣) إن كان الذي ضمن هو الأكل ففي رجوعه القولان (الرجوع وهو الأظهر - وعدم الرجوع) وإن كان الذي ضمن هو الغاصب فلا يرجع قطعاً. انظر الروضة (١٠/٥).

## فصل

## [في تصحيح ما يضمن به المغصوب وغيره]

لو لم توجب الجناية على بعض الرقيق مقدراً، لكنها تابعة لعضو له مقدراً كسيد أو رجل فنقصت من قيمته مثل ذلك القدر، لم يجب كل النقص كما في "التمّة"<sup>(١)</sup>. قال في "الحواشي"<sup>(٢)</sup>: ولا بد منه.

ولو قطعت يد الرقيق المغصوب فللمالك الأكثر من نصف القيمة ونقصها<sup>(٣)</sup>، فإن كان القاطع الغاصب [فذاك]<sup>(٤)</sup> وأجنيباً وكان نقص القيمة أكثر، فعلى الغاصب ما زاد، أو أقل، طوّل بالزيادة عليه أيضاً في الأصح، والقرار على الجاني، ولو كان هو المالك فعن "البحر"<sup>(٥)</sup> وجوب الزيادة على النصف فقط<sup>(٦)</sup>. قال الشيخان<sup>(٧)</sup>: واختلفوا فيما لو قطعت يده قصاصاً أو حداً لشبّهه

(١) وعلى ذلك صاحب السر المصون بقوله: لئلا تزيد الجناية عن موجبها أو تساويه بإدخال خلل في العضو على العضو نفسه، بل يوجب الحاكم حكومة باجتهاده. انظر السر المصون (٤٥٢/١).

(٢) انظر الحواشي مع الروضة (١٩٥/٤).

(٣) أي أن للمالك أخذ الأكثر من الأمرين، فإن كانت نصف القيمة أكثر من مقدار نقص قيمة العبد فيأخذها، وإن كان الأكثر هو النقص فيأخذه.

(٤) في جـ [فذلك].

(٥) انظر البحر (٣٢/٨).

(٦) وجوبها على الغاصب؛ لأن الجاني هو المالك فعليه النصف، وعلى الغاصب ما زاد عنه.

(٧) انظر الروضة (٣٨/٥). العزيز (٤٤٥/٥).

بالآفة من جهة انتفاء البذل<sup>(١)</sup>، وبالجنابة من جهة الاختيار<sup>(٢)</sup>. وكلامهما في أول الفصل<sup>(٣)</sup> يدل لترجيح الأول<sup>(٤)</sup> كما قاله في "المهمات"<sup>(٥)</sup>، وفي الحواشي<sup>(٦)</sup>: أنه الأصح بمقتضى الدليل والتعليل.

وصحح ابن الرفعة<sup>(٧)</sup> أن الماء الحار متقوم.

والواجب على من أتلف قمحاً مختلطاً بشعير المثل وإن لم يجز السلم فيه، فيُخرج القدر المحقق منهما على ما قاله الإسنوي<sup>(٨)</sup>، إيراداً على ضابط

(١) قال صاحب السر المصون: لأن الساقط بغير جنابة لا يتعلق به قود ولا كفارة ولا يضرب على العاقلة بحال فأشبهه سائر الأموال. (٤٥٢/١).

فعلى هذا، على المتلف قيمة المتلف فقط، لا يضمن ما زاد من النقص كتلفة بالآفة.  
(٢) أي يشبه الجنابة من حيث وجوب الأرش بنصف القيمة أو أكثر إن كان النقص أكثر من نصف القيمة.

(٣) أي في أول فصل (جنابة العبد المغصوب، والجنابة عليه) من كتاب (الغصب). انظر الروضة (٣٤/٥)، العزيز (٤٤١/٥).

(٤) أي القول بأنه يشبه الآفة.

(٥) انظر المهمات (٢/٤٠٠).

(٦) انظر الحواشي (٢٢٠/٤).

(٧) وعُلِّل ذلك بأن سبب تحوله من مثلي إلى مُتَقَوِّم هو دخول النار فيه ودرجات حموه لا تنضبط فيستثنى من الماء الذي مثل به المنهاج للمثلي. انظر السر المصون (١/٤٥٣).

ومغني المحتاج (٣/٣٤٦).

(٨) انظر المهمات (٢/٣٩٦).

المثلي<sup>(١)</sup>، وتبعه جمع<sup>(٢)</sup> ونقله الأذرعي<sup>(٣)</sup> بلفظ قيل: ثم قال: وهذا عجيب، وأفق ابن الصلاح<sup>(٤)</sup> بأن المعيب ليس بمثلي وتجب قيمة مثله.

وفي العنب والرطب اضطراب، فصححا في "الشرحين"<sup>(٥)</sup> و"الروضة"<sup>(٦)</sup> أيضاً هـنا أنهما مثليان ونقل<sup>(٧)</sup> في الزكاة عن الأكثرين / ما يقتضي أنهما متقومان وصححه في "المجموع"<sup>(٨)</sup> ونقل عن "النص" قال في "المهمات"<sup>(٩)</sup>: فهو المفتى به.

وإنما يضمن المثلي بمثله إذا بقي له قيمة، فلو أتلّف ماء في مفازة<sup>(١٠)</sup> مثلاً، ثم اجتمعا عند نهر، وجبت قيمة المفازة.

- (١) وضابط المثلي الذي وضعه الإمام النووي رحمه الله في المنهاج هو قوله: (والأصح أن المثلي ما حصره كيل أو وزن وجاز السلم فيه) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٣٤٥).
- (٢) منهم الدميري، والمراغي في شرحيهما على المنهاج والبكري في حاشيته عليه. انظر السر المصون (١/٤٥٣).
- (٣) انظر المرجع السابق.
- (٤) لم أعثر عليه في فتاوى ابن الصلاح، ولكن انظر السر المصون (١/٤٥٣).
- (٥) انظر العزيز (٥/٤٢٨) ولم أجد ذكراً للعنب في هذا الموضع.
- (٦) انظر الروضة (٥/٢٤).
- (٧) انظر الروضة (٢/٢٥٢)، العزيز (٣/٨٢).
- (٨) انظر المجموع (٥/٤٣٨).
- (٩) انظر المهمات (٢/٣٩٧).
- (١٠) المفازة: الموضع المهلك مأخوذ من (فَوَزَ) بالتشديد إذا مات؛ لأنها مظنة الموت. انظر المصباح المنير (١/٤٨٣).

ولو أتلّف حلياً، فالأصح ضمان الجرّم<sup>(١)</sup>، والصنعة بنقد البلد، ولا ربا، وإن كان من جنسه<sup>(٢)</sup>.

ولو تراضيا على القيمة مع إمكان المثل فوجهان. رجع السبكي<sup>(٣)</sup> الجواز. ولو تغير المغصوب المثل فصار متقوماً<sup>(٤)</sup> أو عكسه<sup>(٥)</sup> ثم تلف، ففي "الروضة"<sup>(٦)</sup> وأصلها<sup>(٧)</sup> فيه وجهان:

أحدهما : وبه قطع العراقيون يضمن المثل؛ لأنه أقرب إلى الحق وأشبههما، وبه قطع البغوي<sup>(٨)</sup> إن كان المتقوم أكثر قيمة غرمها؛ لئلا تضيع الزيادة، وإلا فالمثل. واقتصر في "الصغير"<sup>(٩)</sup> على أن الثاني أشبه الوجهين، ثم قال<sup>(١٠)</sup>: "ولو صار

- (١) الجرّم: الجسد. انظر المصباح المنير (٩٧/١)، المعجم الوسيط (١١٨/١).
- (٢) وعُلِّل ذلك بأن اختصاص الربا بالعقود لا بالغرامات. انظر الروضة (٢٣/٥)، وهذه المسألة والمسألتان اللتان تليها مستثناة من ضمان المثلي بمثله العام في المنهاج.
- (٣) انظر السر المصون (١/ق ٤٥٤).
- (٤) مثل الدقيق إذا أصبح خبزاً.
- (٥) مثل الشاة إذا أصبحت لحماً.
- (٦) انظر الروضة (٢٤/٥).
- (٧) انظر العزيز (٤٢٨/٥).
- (٨) انظر التهذيب (٢٩٧/٤).
- (٩) انظر الشرح الصغير (١٢١/ق ٧)، ولكن تعبير الأشبه ذكره في العزيز (٤٢٨/٥).
- (١٠) ونص عبارتهما: "لو غصب سمساً واتخذ منه شريحاً (دهن السمسم) ثم تلف عنده، قال العراقيون والغزالي: يُعَرِّمُه المالك ما شاء منها). انظر الروضة (٢٥/٥)، العزيز (٤٢٩/٥).

المثلي مثلياً آخر، فقال العراقيون والغزالي: يُغَرِّمُهُ المالك ما شاء. وقال البغوي<sup>(١)</sup>:  
إن كانت قيمة أحدهما أكثر غرم مثله وإلا تخير المالك.

ولو أراد في حالة فقد المثلي انتظاره ولم يأخذ القيمة، فله ذلك، كما نقله في "الزوائد"<sup>(٢)</sup>. ولو وجد<sup>(٣)</sup> بأكثر من قيمته فكفقه في الأصح<sup>(٤)</sup>، واستشكله جمع متأخرون<sup>(٥)</sup>. والمعتبر في قيمة الحيلولة المأخوذة في مسألة نقل المغصوب الأقصى من الغصب إلى المطالبة<sup>(٦)</sup>، ومثله لو أبق المغصوب أو ضاع. وللمالك في مسألة تلف المغصوب المثلي في البلد المنقول إليه المطالبة بالمثل فيما وصل إليه من المواضع في طريقه، كما اقتضاه تعليل الرافعي<sup>(٧)</sup>.

(١) انظر التهذيب (٢٩٧/٤).

(٢) انظر الروضة (٢٣/٥). وهذا يخالف قول المنهاج: (فإن تعذر فالقيمة عدمه).

(٣) أي المثلي.

(٤) فحكه كالحكم في حالة فقدته فيغرم، قيمته ولا يشتره بالقيمة الزائدة عن قيمته. والوجه الثاني: يلزمه المثل حتى لو كلفه ذلك أضعاف قيمته، وهو الأصح عند البغوي والرويان - رحمه الله -. انظر الروضة (٢٥/٥).

(٥) منهم ابن النقيب وشيخه السبكي. والاستشكال هو: أن وجود المثل كبقاء العين فإنه يجب ردها وإن عزم فيها أضعاف قيمتها.. انظر السر المصون (١/٤٥٥).

(٦) الحيلولة بين المالك والمغصوب بنقله إلى بلد آخر، فإن عليه أقصى قيمة من يوم غصبه إلى يوم المطالبة، لكن قيده الماوردي - رحمه الله - بما إذا كانت المسافة بعيدة، أما إذا كانت قريبة، فإنه لا يطالب إلا بالرد. انظر السر المصون (١/٤٥٥).

(٧) تعليقه بأن رد العين قد توجه عليه في الموضعين. انظر العزيز (٥/٤٢٤).

وتعتبر قيمة تلك المواضع أيضاً عند فقد المثل كما نقل عن شريح الروياني<sup>(١)</sup>. وقال الشيخان<sup>(٢)</sup> فيما لو ظفر بالغاصب في بلد ثالث وقلنا لا يطالب بالمثل في غير بلد التلف: له قيمة أكثر البلدين قيمةً. وأطلقاً<sup>(٣)</sup> في المتقوم اعتبار القيمة من نقد بلد التلف، قال في "المهمات"<sup>(٤)</sup>: وهو محمول على ما إذا لم ينقله، فإن نقله ففي "الكفاية"<sup>(٥)</sup> يتجه اعتبار البلد الذي تعتبر قيمته. وفي "البحر"<sup>(٦)</sup> عن والده ما يقاربه.

ولو زادت قيمة الجارية المغصوبة بسبب الغناء [لم تُضمن]<sup>(٧)</sup> الزيادة في الأصح؛ لأنه محرم.

(١) شريح بن عبد الكريم بن أحمد، القاضي أبو نصر الروياني ابن معمر بن عم صاحب البحر - رحمه الله -، نقل عنه الرافعي - رحمه الله - في الطلاق، صنف كتاباً في القضاء سماه "روضة الحكام وزينة الأحكام" وله تصانيف أخرى توفي سنة ٥٠٥ هـ. انظر ابن شهبة (٢٨٤/١)، طبقات الفقهاء لمؤلفه إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي - رحمه الله -، دار العلم - بيروت - تحقيق خليل الميس.

(٢) انظر الروضة (٢٢/٥)، العزيز (٤٢٦/٥).

(٣) انظر الروضة (٢٥/٥)، العزيز (٤٣٠/٥).

(٤) انظر المهمات (٣٩٩/٢).

(٥) انظر الكفاية (١٠٨/٧).

(٦) انظر السر المصون (١/٤٥٦).

(٧) في ج - (لم يضمن).



كما لو أتلف كبشاً نطاحاً أو ديكاً هراشاً<sup>(١)</sup>، فإن يلزمه قيمته بلا نطاح ولا

هراش./

[٦٨/ب]

وتعليل الغناء بتحريمه منها ذكره الشيخان<sup>(٢)</sup> هنا وفي الصداق حيث قالوا: لو غصب جارية مغنية فنسيت عنده الألمان، هل يرد معها نقص قيمتها بنسيانها أم لا؛ لأنه محرم؟ وجهان، فزاد المصنف أن أصحابهما<sup>(٣)</sup> المنع، ونبه في "المهمات"<sup>(٤)</sup> على مخالفة ذلك لتصحيحهما في الشهادات عدم تحريمه.

وإظهارُ الذمي هبة الخمر ونحوها كإظهار بيعها<sup>(٥)</sup>، ولو كان العبدُ المغصوب يعرف صنائع، لزمه أجره أعلاها لا الجميع.

ولو تفاوتت أجره المغصوب في المدة، فالأصح ضمان كل بعض منها بأجرة مثله<sup>(٦)</sup>.

ولو استأجر عيناً لمنفعة فاستعملها في غيرها ضمنها<sup>(٧)</sup>.

- 
- (١) هراشاً: أي أنه يقوم بالمقاتلة والوثب على غيره. انظر لسان العرب (٧٥/١٥).
  - (٢) انظر الروضة (٤٣/٥). العزيز (٤٥١/٥).
  - (٣) انظر الروضة (٤٣/٥).
  - (٤) انظر المهمات (٤٠١/٢).
  - (٥) أي له نفس حكم بيعها في جواز إراقتها، ومثل ذلك كل مسكر كالمخدرات. وإن كان لفظ المنهاج يوهم أنها لا تراق حتى يظهر شرها وذلك بقوله: (ولا تراق على ذمي إلا أن يظهر شرها أو بيعها). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣٥/٣).
  - (٦) أي يضمن كل مدة بأجرة مثلها.
  - (٧) كمن استأجر دابة لركوبها، فاستخدمها في حراثة الأرض، فإنه يضمن استخدامها للحراثة؛ لأنه لم يستأجرها لذلك.

## فصل

## [في تصحيح ما يضمن به نقص المغصوب]

إنما يصدَّقُ المالك في عيب حادث إذا تلف المغصوب<sup>(١)</sup>، فلو رده معيباً واختلفا فيه فالمصدق الغاصب<sup>(٢)</sup>.

ولو اختلفا في قيمته فأقام المالك بيئته بصفاته ليقوموه بها وقلنا: بالمشهور وهو عدم قبولها، استفاد بها إبطال دعوى الغاصب قيمة حقيرة لا تليق بها، وصار كما لو أقر الغاصب بالصفات وذكر قيمة حقيرة، فيؤمر بالزيادة إلى الحد اللائق.

ولو غصب عبداً يساوي ألفاً فرجع<sup>(٣)</sup> إلى خمسمائة ثم جنى ومات عنده فغرَّمه المالكُ الألفَ لم يكن للمجني عليه إلا خمسمائة وإن أوجبت الجناية ألفاً فأكثر؛ لأنه ليس له إلا قدر قيمته يوم الجناية.

ولو منعه المالك من إعادة تراب الأرض المغصوبة، فله رده أيضاً<sup>(٤)</sup> إن كان له غرض بأن دخل الأرض نقص يرتفع بالرد، أو نقله إلى ملكه، أو ملك غيره، أو شارع يخاف من التعثر به الضمان، نعم، إن تيسر نقله إلى

(١) لأن الأصل السلامة فصدق مع يمينه.

(٢) لأن الأصل براءة ذمته.

(٣) أي نقصت قيمته نتيجة للرخص.

(٤) كما أن له رده في حالة عدم مطالبة المالك بذلك، وهي الحالة التي ذكرها المنهاج.

موات في طريقه لم يرده إلى الأرض إلا بإذن، كما نقله<sup>(١)</sup> عن الإمام وأقراه.  
ولو غضب عصيراً وأغلاه فقليل كالزيت<sup>(٢)</sup> ورجحاه<sup>(٣)</sup> في التفليس وقيل: لا  
يضمنه، لأن الذهاب منه مائتته وليس في "الشرحين"<sup>(٤)</sup> هنا تصريح بترجيح.  
وصحح في "الروضة"<sup>(٥)</sup> الثاني قال في "المهمات"<sup>(٦)</sup> "ذهولاً عما قاله في  
"التفليس": فوقع في التناقض وقال الأذرعي<sup>(٧)</sup>: أكثر العراقيين وغيرهم على الفرق  
بينهما وهو الأصح، ثم قال الشيخان<sup>(٨)</sup>: ويجري الخلاف في عصير تخلل فنقصت  
عينه / دون قيمته، وفي رطب تَتَمَّر.

[١/٦٩]

- (١) انظر الروضة (٤٠/٥)، العزيز (٤٤٧/٥).
- (٢) في أنه يضمن مثل الذهاب وإن لم ينقص قيمته، على الأصح.
- (٣) انظر الروضة (١٥٨/٤)، العزيز (٤٥/٥).
- (٤) انظر العزيز (٤٥٠/٥).
- (٥) انظر الروضة (٤٢/٥).
- (٦) انظر المهمات (٤٠١/٢).
- (٧) انظر السر المصون (٤٥٩/١).
- (٨) انظر الروضة (٤٢/٥)، العزيز (٤٥٠/٥).

## فصل

## [في تصحيح أحكام ما يطرأ على المغصوب من زيادة وغيرها]

لو رضي المالك بالزيادة التي هي أثر، فليس للغاصب إزالتها إلا لغرض، كأن ضَرَبَ النقرة<sup>(١)</sup> دراهم بلا إذن السلطان، أو على غير عياره فيخاف التغرير. وله إذا خلط المغصوب بغيره بحيث جعل كالتالف<sup>(٢)</sup> أن يعطي المالك منه إن خلطه بمثله أو أجود، لا إن خلطه بأردأ إلا برضى المالك، وحينئذ لا أرش له. وإنما تخرج الخشبة المغصوبة التي بني عليها ما لم تَعْفَنَ.

وإنما تقبل دعوى الغاصب جهلاً بتحريم الوطء، إذا قُرِبَ إسلامه أو نشأ بعيداً عن المسلمين، وأما المشتري منه فقد يدعى جهلاً بالغصب، فلا يشترط فيه ذلك<sup>(٣)</sup>، وإنما تجب قيمة ولده حال الجهل<sup>(٤)</sup> إذا انفصل حياً، فإن انفصل ميتاً بلا جناية<sup>(٥)</sup>، فالصحيح عدمُ ضمانه، أو بجناية أجنبي فعليه العُرَّة<sup>(٦)</sup> وعلى الواطيء

(١) النقرة: السبيكة، أو القطعة المذابة من الفضة وقَبْلَ الذَّوْبِ هي تَبْرٌ. انظر مختار الصحاح

ص ٣٠٥، المصباح المنير (٢/٦٢١).

(٢) وذلك لتعذر الفصل بينهما كما لو خلط حنطة بحنطة أو سمناً بسمناً.

(٣) أي قرب إسلامه، أو نشأته بعيداً عن المسلمين، وإنما تقبل دعواه حتى لو لم يتوفر فيه ما

ذكر وإن كان المنهاج ساواه مع الغاصب في إقامة الحد بقوله: (ووطء المشتري من الغاصب

كوطئه في الحد و...) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٣٦٧).

(٤) وقيد الجهل تقييد لما في المنهاج من الإطلاق بقوله: (عليه قيمته يوم الانفصال). انظر المنهاج

مع مغني المحتاج (٣/٣٦٧).

(٥) في جـ (بلا جناية أجنبي).

(٦) العُرَّة: دية الجنين إذا أسقط ميتاً. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٣٢٩.

للمالك عشرُ قيمةِ الأم، سواء ساوى الغرة أو زاد أحدهما، وتكون زيادة الغرّة للواطئ إرثاً، أو بجناية الغاصب ضَمَنُهُ، وفي سقوط المهر عنه إذا وطء بإذن المالك قولان في "الروضة"<sup>(١)</sup> وأصلها<sup>(٢)</sup>، بلا ترجيح.

قال في "المهمات"<sup>(٣)</sup>: وتقدم في نظيره في الرهن ترجيح الوجوب، فكذا هنا. واعلم أنهما صححا<sup>(٤)</sup> في وطء الغاصب البكرَ وجوبُ أرشٍ بكَارَةٍ مع مهر ثيب، ويأتي في الجنايات مثله، وجعله في "المهمات"<sup>(٥)</sup> مناقضاً لتصحيحهما في البيع الفاسد<sup>(٦)</sup> مهر بكر وأرشُ بكَارَةٍ، وفي افتضاض الأجنبي الجارية المبيعة قبل القبض مهر بكر فقط<sup>(٧)</sup>، وجمع غيره<sup>(٨)</sup> بين الأبواب. وإذا أُفردَ أرشُ البكَارَةِ هنا وجب في المطاوعة العالمية<sup>(٩)</sup>.

(١) انظر الروضة (٦٣/٥).

(٢) العزيز (٤٧٦/٥).

(٣) انظر المهمات (٤٠٢/٢).

(٤) انظر الروضة (٥٩/٥)، (٤٧١/٥).

(٥) انظر المهمات (٤٠٤/٢).

(٦) انظر الروضة (٤١١/٣).

(٧) انظر الروضة (٤٩٢/٣).

(٨) وهو الزركشي في الخادم؛ حيث أوضح أن لكل وضع منها مدركا ليس للآخر. وللإطلاع

عليه انظر "السر المصون" (٤٦٢/١).

(٩) فيسقط مهرها؛ لأنها زانية أما غير المطاوعة كالمغصوبة والمكرهة أو الجاهلة بالحكم، فإنه

يجب لها مع أرش البكَارَةِ المهر. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣٦٧/٣).

## باب

[فيما يصح من كتاب الشفعة<sup>(١)</sup>]

يؤخذ بالشفعة تبعاً ما اشتمل عليه البناء التابع للأرض مما يدخل في بيعه، كأبواب ورفوف ودولاب<sup>(٢)</sup> مثبتات.

ولو بيعت الأشجار ومغارسها فقط، أو الجدار مع الأس فلا شفعة في الأصح. وحكم أصول زرع يجز مراراً كالشجر<sup>(٣)</sup>.

ولو اشتركا في سُفْلٍ ولأحدهما علو فباعه مع نصيبه من السفلى، لم يأخذ شريكه إلا السفلى<sup>(٤)</sup> في الأصح<sup>(٥)</sup>، ومثله أرض مشتركة فيها / شجر لأحدهما<sup>(٦)</sup>.

(١) الشفعة: لغة من شفعت الشيء إذا ضمته وثنيته، وسميت شفعة لضم نصيب إلى نصيب. انظر تحرير التنبيه ص ٢٣٦.

شرعاً حق تملك قهري يثبت للشريك القدم على الحادث فيما ملك بعوض. انظر مغني المحتاج (٣/٣٧٢).

(٢) الدولاب: الآلة التي تديرها الدابة ليستقي بها. انظر المصباح المنير (١/١٩٨)، المعجم الوسيط (١/٣٥٠).

(٣) في ثبوت الشفعة تبعاً لأرضه التي هو فيها.

(٤) السُّفْلُ: نقيض العلو، والأسفل نقيض الأعلى. انظر القاموس المحيط ص ١٣١٢، المصباح المنير (١/٢٧٩). والمقصود هنا الدار السفلى التي لها علو.

(٥) وذلك لأنه شريكه في السفلى فقط.

(٦) لأنه شريكه في الأرض لا في الشجر، كما هو التعليل في المسألة السابقة، وهذه المسألة والتي قبلها مستثناة من قول المنهاج: "ولا شفعة إلا لشريك". انظر المنهاج (٣/٣٧٥).

ويستثنى من ثبوتها للشريك مسائل مذكورة في "التاج"<sup>(١)</sup>، [ولا يخفى أن ثبوتها في عوض النجوم مبني على جواز الاعتياض عنها، وهو ما صححه السبكي<sup>(٢)</sup> وغيره]<sup>(٣)</sup> وصوبه في "المهمات"<sup>(٤)</sup>. ونسبوه لنص "الأم"، لكن صحح الشيخان<sup>(٥)</sup> في بابها المنع، وجزم به "المنهاج"<sup>(٦)</sup> هناك. ومن صيغ التملك<sup>(٧)</sup>: اخترت الأخذ بالشفعة<sup>(٨)</sup>، لا أنا مطالب بها في الأصح،

(١) وهذه المسائل هي:

- ما لو منع السيد المأذون له في التجارة أن يأخذ بها.
- وما لو باع الوصي أو القيم شقص صبي.
- وما لو أتى مشتريان داراً مثلاً بعقدين، وادعى كل سبقة وشفعته على الآخر وقتاً واحداً، فلا شفعة لأحدهما.
- وما لو اشترى بمال القراض شقصاً من شريك المالك.
- وما لو مات عن حمل فباع شريكه نصيبه.
- وما لو مات عن شقص ودين مستغرق، فبيع بعضها فيه كما لو كانت مشتركة بينه وبينهم، فبيع نصيبه أو بعضه في دينه أو وصيته. انظر السر المصون (١/٤٦٤).

(٢) انظر السر المصون (١/٤٦٤).

(٣) ما بين المعكوفتين ليست موجودة في [ب].

(٤) انظر المهمات (٢/٤٠٦).

(٥) انظر الروضة كتاب الكتابة (٢٧٢/١٢)، العزيز (٥٣٦/١٣).

(٦) انظر المنهاج مع مغني المحتاج كتاب الكتابة (٤٩٨/٦).

(٧) في جـ (التمليك).

(٨) إضافة على الصيغ الموجودة في المنهاج وهي: تملك، أو أخذت بالشفعة.

ويشترط فيه "العلم بالثمن، لا في الطلب" ، وإذا امتنع المشتري من قبضه "فحلّ  
بينه وبينه، أو قبضه عنه القاضي فكقبضه، ولا يكفي رضى المشتري بكونه في  
ذمة الشفيع إذا كان [بالمبيع]" صفائح ذهب أو فضة والثمن نقد، بل يعتبر  
التقابض<sup>(٥)</sup>.

(١) أي في التملك.

(٢) أي لا يشترط في طلب الأخذ بالشفعة العلم بالثمن كما يشترط في التملك.

(٣) أي قبض العوض.

(٤) في جـ (المبيع).

(٥) حتى لا يحدث الربا.



## فصل

[في تصحيح ما يؤخذ به الشقص المشفوع وفي بيان المصحح  
من الاختلاف في قدر الثمن]

لو كان الثمن المثلي منقطعاً وقت الأخذ، عدل إلى القيمة، وإنما يأخذ الشقص في حالة بيعه مع غيره بحصته من الثمن. وما في "المنهاج" سهو<sup>(١)</sup>.

وَيَحْلِفُ المشتري إذا أنكر كون الطالب شريكاً على نفي العلم، فإن نكَلَ حَلَفَ الطالب على البتّ، وأخذ، ومثله إنكار تقدم ملكه، وقيدا في "الشرحين"<sup>(٢)</sup> و"الروضة"<sup>(٣)</sup> ثبوت الشفعة إذا اعترف الشريك بالبيع وأنكره المشتري بكون الشقص في يد الشريك، وهو ظاهر، ويلحق به ما لو كان بيد المشتري فقال: هو عندي وديعة له أو عارية، كما نقل عن الروياني<sup>(٤)</sup>.

(١) وما في المنهاج قوله: (ولو بيع شقص وغيره أخذه بحصته من القيمة). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٣٨٤).

وسبب قول المؤلف أن ما في المنهج سهو، أنه اعتبر القيمة التي يستحقها الشقص عند طلبه للشفعة، ولم يعتبر ثمنه الذي اشترى به.

قال صاحب السر المصون: (والحرر سالم من ذلك لقبول عبارته للصحة وهي: ولو بيع الشقص مع عرض وزع الثمن عليهما باعتبار قيمتهما، وأخذ الشفيع الشقص بحصته أي من الثمن ..) (١/٤٦٦ق).

(٢) العزيز (٥/٢٢٥).

(٣) انظر الروضة (٥/٩٩).

(٤) انظر السر المصون (١/٤٦٧ق).

وإذا لم يعترف البائع بقبض الثمن، ولم يرض بأخذه من الشفيع، فهل له محاصمة المشتري؟ وجهان في "الروضة"<sup>(١)</sup> وأصلها<sup>(٢)</sup>، بلا ترجيح، إن قلنا نعم<sup>(٣)</sup> وحلف المشتري فلا شيء عليه، وإن نكل حلف البائع وأخذ منه الثمن. وإنما يكون المرض عذراً<sup>(٤)</sup> إذا منع المطالبة، لا كصداع يسير، ويلحق بعذر المرض الحبس ظلماً أو بدين وهو معسر عاجز عن البينة. وله في حالة الغيبة التأخير حتى يجد رفقة معتمدين، يصحبهم هو أو وكيله، ويزول الحر والبرد [المفرطان]<sup>(٥)</sup>.

ولو كان المشتري [غائباً]<sup>(٦)</sup> فالقياس كما قالاه<sup>(٧)</sup>: أن يرفع إلى القاضي ويأخذ كما في الرد بالعيب<sup>(٨)</sup> أو حاضراً فرفع إلى القاضي [حاز]<sup>(٩)</sup>.

(١) انظر الروضة (٢٥٣/٥).

(٢) انظر العزيز (٥٢٦/٥).

(٣) وهو المرجح كما نقل ذلك صاحب السر المصون، وعلمه بأنه قد يكون ماله أبعد عن الشبهة والرجوع عليه بالدرك أسهل. السر المصون (١/٤٦٧ق).

(٤) أي عذراً في عدم مبادرته في طلب الشفعة.

(٥) في جـ (المفرط).

(٦) في جـ (غائباً)، وغائباً: بمعنى الاختفاء أو التواري. انظر المصباح المنير (٢/٤٥٧)، المعجم الوسيط (٢/٦٤٤).

(٧) انظر الروضة (١٠٨/٥)، العزيز (٥٤٠/٥).

(٨) انظر الروضة (٣/٤٧٩).

(٩) في جـ (حاز).

[٧٠/أ] ولا يعذر في التأخير إذا أخبره بالبيع عدد التواتر من الفُسَّاقِ، كما في /  
 "الروضة"<sup>(١)</sup> وأصلها<sup>(٢)</sup> وكذا الكفار كما في "التممة"<sup>(٣)</sup>، وعبارة "الصغير"<sup>(٤)</sup> كيف  
 كانوا قال في "المطلب"، وكل هذا في الظاهر، أما في الباطن فالعبرة بما يقع في  
 نفسه من صدق وضده، ولو من فاسق وغيره، قاله الماوردي<sup>(٥)</sup>. ولو كَذَبَ  
 المخبر<sup>(٦)</sup> في تعيين المشتري، أو في جنس الثمن، أو نوعه، أو [في]<sup>(٧)</sup> حلوله، أو  
 قرب أجله، أو في قدر المبيع، أو في البيع من رجلين فبان من رجلٍ، أو  
 عكسه، بقي حقه.

ولو باع الشفيع بعض حصته علماً بالشفعة، فالأصح بطلانها أيضاً<sup>(٨)</sup>، أو كلها  
 بشرط الخيار جاهلاً<sup>(٩)</sup> وفُسِّخَ ثم علم فله الشفعة، كما نقل عن "المرشد"<sup>(١٠)</sup>.

(١) انظر الروضة (١٠٩/٥).

(٢) انظر العزيز (٥٤١/٥).

(٣) انظر السر المصون (٢٥٥/١).

(٤) انظر الشرح الصغير (١٤٠/٧).

(٥) انظر الحاوي الكبير (٢٤/٩).

(٦) أي كَذَبَ المخبرُ على الشفيع.

(٧) سقطت من [جـ].

(٨) إشارة إلى ما ذكر في المنهاج من البطلان عند بيع الشفيع جميع حصته جاهلاً بالشفعة.

(٩) أي جاهلاً بالخيار.

(١٠) انظر السر المصون (٤٦٩/١).

"المرشد": في فروع الشافعية لابن أبي عصرون عبد الله بن محمد الموصلي الشافعي، وهو  
 أحكام مجردة بلفظ وجيز كانت الفتوى عليه في مصر قبل وصول الرافعي الكبير إليها. انظر  
 كشف الظنون (٥٣٧/٢). وعزاه إليه.

## باب

[فيما يصح من كتاب القراض<sup>(١)</sup>]

يجوز القراض على دراهم غير معينة إن قبضها في المجلس، كما صححه في "الصغير"<sup>(٢)</sup>، وهو ظاهر كلام "الروضة"<sup>(٣)</sup> و"أصلها"<sup>(٤)</sup>، وجزم به [صاحب]<sup>(٥)</sup> "الأنوار"<sup>(٦)</sup> واليميني<sup>(٧)</sup>.

ولو كان بين اثنين دراهم مشتركة فقال أحدهما للآخر: قارضتك على نصيبي منها صح. وكذا لو خلط ألفين بألفٍ لغيره وقال له: قارضتك على أحدهما وشاركتك في الآخر فقبل<sup>(٨)</sup>، ثم ينفرد العامل بالتصرف في ألف القراض ويتصرفان في باقي المال.

- (١) القراض: لغة: مشتق من القرض، وهو القطع. انظر تحرير التنبيه ص ٢٣٨.
- شرعاً: أن يدفع مالاً إلى شخص ليتجر فيه والربح بينهما. ويطلق عليه كذلك، المقارضة، المضاربة. انظر الروضة (١١٧/٥).
- (٢) انظر الشرح الصغير (٧/١٤٢).
- (٣) انظر الروضة (١١٧/٥).
- (٤) انظر العزيز (٨/٦).
- (٥) سقطت من [ج-].
- (٦) انظر الأنوار (٥٦٦/١).
- (٧) انظر روض الطالب (٤٩٥/٢).
- (٨) أي فقبل الغير صاحب الألف.

ويشترط في جواز شرط عمل غلام المالك معه كون الغلام معلوماً  
بالمشاهدة أو الوصف، كما قاله في "الكفاية"<sup>(١)</sup> وذكره في المساقاة، وألاً  
يحجر على العامل كأن لا يتصرف دون الغلام.

ولو ذكر مدة ومنعه البيع فقط بعدها فسد أيضاً<sup>(٢)</sup>، وكذا لو لم يمنعه بل  
اقتصر على قوله: قارضتك سنة في الأصح<sup>(٣)</sup>. ولو منعه الشراء بعدها وسكت  
عن البيع فمفهوم "الشرحين"<sup>(٤)</sup> و"الروضة"<sup>(٥)</sup> و"الكفاية"<sup>(٦)</sup> وغيرها البطلان؛  
لتقيدهم الجواز بما إذا أذن له في البيع، ومفهوم كلام جمع و "المنهاج"<sup>(٧)</sup>  
و"المحرر"<sup>(٨)</sup> الجواز، واختاره في "المطلب"<sup>(٩)</sup>، ولا يجوز تعليقه<sup>(١٠)</sup>، وكذا تعليق

- (١) انظر الكفاية (٧/ق/١٨٤).
- (٢) انظر الروضة كتاب المساقاة (٦/١٥٥)، العزيز (٦/٦٤).
- (٣) إضافة لما في المنهاج من أن القراض يفسد عند منعه من التصرف. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٤٠٢).
- (٤) وعلل ذلك صاحب مغني المحتاج بقوله: (لإخلاف التأقيت بمقصود القراض؛ فقد لا يربح في المدة.. ) انظر مغني المحتاج (٣/٤٠٢).
- (٥) انظر العزيز (٦/١٤).
- (٦) انظر الروضة (٥/١٢٢).
- (٧) انظر الكفاية (٧/ق/١٨٤).
- (٨) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٤٠٢).
- (٩) انظر السر المصون (١/ق/٤٧٠).
- (١٠) انظر المرجع السابق.
- (١١) أي تعليق القراض على شرط، مثل أن يقول: إذا جاء رأس السنة فقد قارضتك.

تصرفه في الأصح<sup>(١)</sup>، ولو قارضه على ألفين وقال: ربحُ أحدها لي وربحُ الآخر لك، فسد أيضاً وإن لم [يميزهما]<sup>(٢)</sup>.

- (١) كأن يقول قراضتك على شرط ألاّ تتصرف إلا بعد انقضاء السنة.  
(٢) في جـ (يميزها).

## فصل

## [في تصحيح صيغة القراض وما يعتبر في المقارض والمقارض]

يشترط فيه اتصال القبول بالإيجاب بالاتصال المعتبر في سائر العقود، وقيد الإمام مقارضة الواحد اثنين بأن يثبت الاستقلال لكل منهما، فإن شرط على كل مراجعة الآخر لم يجز قال الرافعي<sup>(١)</sup>: وما أرى الأصحاب يساعدونه / وتبعه في "الروضة"<sup>(٢)</sup>، وحذف في "الصغير"<sup>(٣)</sup> كلام الإمام وفي "المطلب"<sup>(٤)</sup> أن المشهور الجواز مطلقاً، وقال في الحواشي<sup>(٥)</sup>: بل الأصحاب يساعدونه وهو الظاهر، والوجه القطع به.

ويشترط فيما إذا فاضل بينهما هنا وفي المساقاة تعيين مستحق الأكثر. ولو قارض اثنان واحداً وقالوا: لك من نصيب أحدهما من الربح الثلث ومن الآخر الربع جاز إن عينا<sup>(٦)</sup>، وعلم ما لكل منهما كنظيره في المساقاة، إلا أن يشترط كون الباقي بينهما على غير نسبة المالين.

(١) انظر العزيز (١٩/٦).

(٢) انظر الروضة (١٢٥/٥).

(٣) انظر الشرح الصغير (١٤٤ق/٢).

(٤) انظر السر المصون (٤٧١ق/١).

(٥) انظر الحواشي (٢٩٦/٤).

(٦) أي النصيين.

ولا يضر في تصرف العامل الغبن اليسير، وعن الماوردي<sup>(١)</sup> أنه لا يشتري بثمن المثل ما لا يرجو ربحه، وإذا رد المالك المبيع المعيب فإن كان الشراء بعين مال القراض فسخ البيع كما يفعل العامل، أو في الذمة صرفه عن القراض<sup>(٢)</sup>.  
وحكم انصرافه للعامل كالوكيل<sup>(٣)</sup>.

وليس للعامل سفر البحر إلا بنص عليه، وجزماً<sup>(٤)</sup> في المهر الواجب بوطء العامل بأنه مال قراض، وهي طريقة للإمام ضعيفة عندهما كما قاله الأذرعي<sup>(٥)</sup> وغيره. فالمعتمد أنه للمالك.

وحكم النقص الحاصل بالعيب والمرض الحادثين كالرخص<sup>(٦)</sup>، ولو تلف بعضه بغصب أو سرقة وأمكن أخذ بدله استمر القراض فيه.

- 
- (١) انظر الحاوي الكبير (١٢٩/٩).
  - (٢) ويكون البيع للعامل.
  - (٣) كحكم انصراف العقد عن الوكيل فيفرق بين أن يسميه في العقد أو لا، وبين أن يصدقه البائع على الشراء لغيره أو لا. السر المصون (١/٤٧٢).
  - (٤) انظر الروضة (١٣٧/٥)، العزيز (٣٦/٦).
  - (٥) انظر السر المصون (١/٤٧٢).
  - (٦) كحكم الرخص الذاكر له المنهاج بقوله: (والنقص الحاصل بالرخص محسوب من الربح ما أمكن ومجبور به). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤١٤/٣).



## فصل

## [في تصحيح ما يجب على العامل وغير ذلك]

إنما يجب عليه تنضيض<sup>(١)</sup> رأس المال إذا طلبه المالك، فلو تراضيا بقسمته بحاله جاز. وفي معنى العرض نقد من غير جنس رأس المال أو بغير صفته، فإذا كان رأس المال صحاحاً والحاصل مكسرة أبدلها، وإلا باعها بنقد آخر أو بعرض واشترى صحاحاً.

ولو مات المالك والمال عرض أو نحوه فالمطالبة بالبيع والتنضيض كحالة الفسخ في حياتهما ولا يحتاج إلى إذن الوارث على الصحيح، ويجري<sup>(٢)</sup> في استيفائه<sup>(٣)</sup> الديون بلا إذنه<sup>(٤)</sup>.

ولو قال العامل: ربحت كذا ثم قال: غلطت إنما هو كذا، أو تبينت أن لا ربح، أو كذبت خوفاً من انتزاع المال، لم يقبل، أو خسرت بعده قبل إن احتمل، ولو ادعى الخسارة المحتملة أو التلف بعد اعترافه بالكذب قبل، وهو على أمانته، ولو قال: اشتريت هذا لي فأقام المالك بينة أنه اشتراه بمال القراض

(١) التنضيض: هو تحويل رأس المال عيناً بعد أن كان متاعاً. انظر المصباح المنير (٦٠٠/٢)،

القاموس المحيط ص ٨٤٤.

(٢) أي الخلاف في الاحتياج إلى إذن الوارث من عدمه.

(٣) أي استيفاء العامل.

(٤) أي الوارث.

فوجهان أطلقاهما<sup>(١)</sup>، وصحح في "الأنوار"<sup>(٢)</sup> / الحكم بها<sup>(٣)</sup>، لكن في "المهمات"<sup>(٤)</sup> [٧١/أ] وغيرها أن الصحيح عدُّه<sup>(٥)</sup>، وجزم به اليميني<sup>(٦)</sup>. وإذا اختلفا في المشروط<sup>(٧)</sup> وتحالفا فحكم انفساخه كالبيع، كما نقله في "الزوائد"<sup>(٨)</sup> وأقرّه.

(١) الوجهان هما:

الأول: يعمل بالبينة ويعتبر من مال القراض.

الثاني: المنع؛ لأنه قد يشتري لنفسه بمال القراض عدواناً فيبطل العقد. انظر الروضة

(١٤٦/٥). العزيز (٤٧/٦).

(٢) انظر الأنوار (١ / ٥٨٠).

(٣) أي البيّنة.

(٤) انظر المهمات (٤١٣/٢).

(٥) أي عدم الحكم بالبيّنة.

(٦) انظر روض الطالب (٣٩١/٢).

(٧) أي النسبة التي يأخذها العامل في القراض.

(٨) انظر الروضة (١٤٦/٥). وقوله كالبيع: أي إذا تحالفا فسخ العقد مباشرة من غير أن

يحتاج إلى فسخ.

## باب

[فيما يصحح من كتاب المساقاة<sup>(١)</sup>]

الصحيح في "الزوائد"<sup>(٢)</sup> جواز المساقاة على غير النخل والعنب تبعاً لهما كالـمزارعة<sup>(٣)</sup> تبعاً لهما وقيدته الماوردي<sup>(٤)</sup> وغيره بكون غيرهما قليلاً، لكن مقتضى التشبيه عدم التقييد.

وفي المساقاة على شجر المقل<sup>(٥)</sup> خلاف في "العزیز"<sup>(٦)</sup>، وصحح في "الزوائد"<sup>(٧)</sup> المنع. قال في "المهمات"<sup>(٨)</sup>: والفتوى بالجواز فقد نصَّ عليه الشافعي، كما نقله أبو الطيب، وناقشه غيره<sup>(٩)</sup> وقال: إن المنع هو المعتمد.

- (١) سبق التعريف بما ص<sup>١</sup>.
- (٢) انظر الروضة (١٧٢/٥).
- (٣) المزارعة: لغة: مأخوذة من الزرع، وهو ما استنبت بالبذر، فسمي التعامل مع الغير بالزرع مزارعة. انظر المصباح المنير (٢٥٢/١)، معجم لغة الفقهاء ص ٤٢٣.
- شرعاً: هي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها، والبذر من العامل. انظر الروضة (١٦٨/٥).
- (٤) انظر الحاوي الكبير (١٧٠/٩).
- (٥) المقل: ثمر الدوم، وهو يشبه النخل. انظر "مختار الصحاح" ص ٢٨٦، المعجم الوسيط (٨٨١/٢).
- (٦) انظر العزیز (٥٢/٦).
- (٧) انظر الروضة (١٥٠/٥).
- (٨) انظر المهمات (٤١٣/٢).
- (٩) وهو ابن العماد. انظر السر المصون (٤٧٧/١).

ومن طرق جعل الغلة<sup>(١)</sup> لهما في المزارعة ولا أجره، أن يقرض المالك العامل  
نصف البذر، ويوجَّره نصف الأرض بنصف عمله ونصف منافع آلاته.  
(١) الغلة: كل شيء يحصل من ريع الأرض أو أجرهما. انظر المصباح المنير (٤٥٢/٢).

## فصل

[ في تصحيح شروط المساقاة<sup>(١)</sup> ]

يشترط فيها كون الأشجار مرئية على المذهب، معينة، فلا يصح على أحد الحائطين. وفي التقدير بأكثر من سنة كون المدة تبقى فيها العين غالباً للاستغلال. وتجوز أقل من سنة إذا كانت مدة تطلع فيها الثمرة وتستغني عن العمل. والمذهب جواز شرط عمل غلام المالك معه بشرطه المتقدم في القراض<sup>(٢)</sup>، وتنعقد بكل ما يؤدي معنى ما ذكره "المنهاج"<sup>(٣)</sup>، كما عمل على هذا النخل بكذا، وقيدا في "الروضة"<sup>(٤)</sup> وأصلها<sup>(٥)</sup> ترجيح عدم وجوب تفصيل الأعمال بما إذا عقد بلفظ المساقاة، قال الأذرعي<sup>(٦)</sup>: فاقضى الوجوب إذا عقد بغيره وهو ظاهر، ثم نقل القيد المذكور عن الإمام.

- 
- (١) إضافة إلى الشروط المذكورة في المنهاج. وهي: تخصيص الثمر بالمالك والعمل، واشترائهما فيه، والعلم بالنصيبين.
- (٢) من كونه معلوماً بالمشاهدة أو الوصف، انظر ص ٢٥٧.
- (٣) وما ذكره المنهاج قوله: (ساقيتك على هذا النخل بكذا أو سلمته إليك لتعهده). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٤٣٠).
- (٤) انظر الروضة (٥/١٥٨).
- (٥) انظر العزيز (٦/٦٨).
- (٦) انظر السر المصون (١/٤٧١).

قال الشيخان<sup>(١)</sup>: ولو لم يعلم [المتعاقدان]<sup>(٢)</sup> العرف المحمول عليه وجب التفصيل قطعاً. وإنما يجب على العامل تخفيف الثمر إذا اطرَدَتِ العادةُ بكونه عليه، أو شرطاهُ، كما في "الروضة"<sup>(٣)</sup> و "الشرحين"<sup>(٤)</sup>.

والأصح في سد ثلم<sup>(٥)</sup> الجدران ووضع الشوك عليها اتباع العرف. وعلى المالك إصلاح ما انهار من النهر، والطلع الذي يلحق به النخل والقوصرة<sup>(٦)</sup> التي [يجعل]<sup>(٧)</sup> فيها العناقيد حفظاً لها عن الطيور والزنابير<sup>(٨)</sup>.

وإنما يستأجر الحاكم من يُتم العمل عند هرب العامل بعد ثبوت المساقاة وهربه / وتعذر إحضاره، وتكون الأجرة [من]<sup>(٩)</sup> ماله، فإن لم يكن له مال [٧١/ب] وقد بدا الصلاح باع نصيبه أو بعضه بحسب الحاجة واستأجر بثمنه. وإن كان قبل الصلاح اقترض عليه إن لم يجد أجيراً بمؤجل ثم يقضيه العامل إذا رجع، أو

(١) انظر الروضة (١٥٨/٥)، العزيز (٦٨/٦).

(٢) في جـ (العاقدان).

(٣) انظر الروضة (١٥٩/٥).

(٤) انظر العزيز (٦٩/٦).

(٥) التلم: الكسر. انظر المصباح المنير (٨٣/١).

(٦) القوصرة: وعاء من قصب يوضع فيه الثمر وغيره. انظر المعجم الوسيط (٢٣٩/٢).

(٧) في جـ (تجعل).

(٨) الزنابير: جمع زنبور وهو: ذبابٌ لاسع. انظر القاموس المحيط ص ٥١٤.

(٩) في جـ (في).

يُقضى من نصيبه بعد الصلاح. ولو عمل المالك بنفسه عند تعذر الحاكم ليرجع<sup>(١)</sup>  
 فليشهد على العمل، والإشهاد المعتبر فيه وفي حالة الإنفاق<sup>(٢)</sup>، أن يشهد على  
 العمل أو الاستتجار، وأنه بذل ذلك بشرط الرجوع. ولو أنفق بإذن الحاكم  
 ليرجع جاز، كمسألة هرب الجمال<sup>(٣)</sup>. وقد صححه هنا جمع متأخرون، وأطلقا  
 في "الروضة"<sup>(٤)</sup> وأصلها<sup>(٥)</sup> وجهين.

وإنما يتم الوارثُ العملُ عند موت العامل إذا لم تكن المساقاة على عينه وإلا  
 انفسخت، وإنما يلزم المالك تمكينه<sup>(٦)</sup> من العمل بنفسه إذا كان أميناً عارفاً  
 بالأعمال.

- (١) أي ليرجع على العامل بمقابل ما قام به من عمل.
- (٢) الإنفاق على شخص يكمل العلم بالإجارة.
- (٣) المسألة موجودة في آخر كتاب الإجارة من المنهاج وصورتها هي: أنه لو أكرى جملاً  
 وهرب وتركها عند المكثري راجع القاضي ليمولها من مال الجمال، فإن لم يجد مالاً اقترض  
 عليه.. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤٨٧/٣).
- (٤) قال النووي - رحمه الله -: "وجه المنع أنه متهم في حق نفسه، فطريقه أن يسلم المال إلى  
 الحاكم؛ ليأمر غيره بالإنفاق". انظر الروضة (١٦١/٥).
- (٥) انظر العزيز (٧٢/٦).
- (٦) أي الوارث أو من استأجره لإكمال العمل.

## باب

## [فيما يصحح من كتاب الإجارة]

يجوز استئجار كافر مسلماً مع الكراهة على عينه. ويؤمر في إجارة العين بإجارته لمسلم في الأصح، في "المجموع"<sup>(١)</sup>.

وحكم الكناية هنا كالبيع<sup>(٢)</sup>.

والجمهور على أن مورد الإجارة المنفعة، سواء وردت على العين<sup>(٣)</sup> أو الذمة<sup>(٤)</sup>. ولو قال: استأجرتك لكذا فكقوله: لتعمل كذا<sup>(٥)</sup>. ويشترط في إجارة الذمة حلول الأجرة أيضاً<sup>(٦)</sup>.

وفي "الروضة"<sup>(٧)</sup> وأصلها<sup>(٨)</sup> عن محمد بن يحيى<sup>(٩)</sup> تقييد منع الاستئجار على

(١) انظر المجموع (٤٤٠/٩).

(٢) كالبيع في الصحة مع النية.

(٣) كإجارة الدابة والعقار والعبد.. وغيرها.

(٤) كالإجارة للخياطة والبناء.. وغيرها.

(٥) مثلها في جريان الخلاف هل هي إجارة عين أم ذمة؟ كما في المنهاج (٣٤٣/٣).

(٦) إضافة إلى ما شرطه في المنهاج من تسليم الأجرة في المجلس.

(٧) انظر الروضة (١٧٨/٥).

(٨) انظر العزيز (٩٠/٦).

(٩) محمد بن يحيى بن منصور، العلامة محيي الدين أبوسعدي النيسابوري - رحمه الله -، انتهت إليه

رئاسة الفقه في نيسابور، نقل عنه الرافعي في عدد من المواضع، وله تصانيف منها "المحيط

في شرح الوسيط" توفي سنة ٥٤٨ هـ. انظر ابن شعبة (٣٢٥/١).



كَلِمَةً لَا تُتَّعَبُ<sup>(١)</sup> بِمُسْتَقَرِّ الْقِيَمَةِ<sup>(٢)</sup>، أَمَا غَيْرُهُ كَالثِيَابِ فَيَجُوزُ<sup>(٣)</sup> وَأَقْرَاهُ<sup>(٤)</sup>، وَلَمْ يَذْكُرْهُ فِي "الصَّغِيرِ".

[وَيَصِحُّ]<sup>(٥)</sup> اسْتِئْجَارُ الْأَعْمَى لِلْحِفْظِ وَمَنْ فِي مَعْنَاهُ<sup>(٦)</sup> عَلَى الذِّمَّةِ<sup>(٧)</sup> وَأَرْضٍ لِلزَّرَاعَةِ لَا مَاءَ لَهَا دَائِمٌ إِذَا قَالَ الْمُؤَجَّرُ: أَنَا أَحْفَرُ بَثْرًا وَأَسْقِيهَا مِنْهُ، أَوْ أَسْوِقُ الْمَاءَ إِلَيْهَا مِنْ مَوْضِعٍ آخَرَ، كَمَا نَقَلَ عَنِ الرَّوْيَانِيِّ<sup>(٨)</sup>، وَفِي "الْمَطْلَبِ"<sup>(٩)</sup> أَنَّ الَّذِي يَظْهَرُ

(١) أي استئجار بائع شخصاً ليقول كلمة يروِّج بها السلعة. ولكن هذه الكلمة لا تتعب قائلها. قال صاحب مغني المحتاج: (وإن كانت إيجاباً وقبولاً وروجت السلعة؛ إذ لا قيمة لها). (٤٤٦/٣).

(٢) كبيع اللحم والخبز وغيرهما مما هو مستقر القيمة.

(٣) لأن قيمته غير ثابتة بل تختلف قيمته باختلاف الوقت وباختلاف المتعاقدين.

(٤) انظر الروضة (١٧٨/٥)، العزيز (٩٠/٦).

(٥) في جـ (ولا يصح).

(٦) نحو غير القارئ لتعليم القرآن.

(٧) نفسي المنهاج لصحة ذلك إذا كان على العين؛ لأن المنفعة مستحقة من عينه والعين لا تقبل

التأخير كما علل بذلك الإمام النووي - رحمه الله - في الروضة (٨٠/٥).

وعُلِّلَ الجواز إذا كان في الذمة بأنه سَلَّم في المنفعة، وعلى المُسَلَّم إليه تحصيل المُسَلَّم فيه بأي

طريق كان... قال العراقي: (ومن هنا يعلم أنه لا يصح استنباط مَنْ استنبط من ذلك أن

العمر من موانع الحضانة لا يتعين مباشرتها الحضانة بل لها الاستنابة كإجارة الذمة). انظر

السر المصون (١/٤٨٣)، مغني المحتاج (٤٤٧/٣).

(٨) انظر مغني المحتاج (٤٤٧/٣).

(٩) انظر المرجع السابق.

صحته ونصُ "الأم"<sup>(١)</sup> يشير إليه، وأرض على شط النيل والفرات ونحوهما بعد ما علاها الماء وانحسر، وكان يكفيها في السنة، وكذا قبل انحساره إذا كان مرجوًّا وقت الزراعة عادة، وإن كانت الأرض غير مرئية على المذهب<sup>(٢)</sup>، وقَبْلَ أن يعلوها الماء إن وثق به كالمِدِّ بالبصرة، وإلا كالنيل لا ينضبط أمره لم يصح فإن غلب / حصوله صحَّ على الأصح.

[٧٢/]

ونقل في "الكفاية"<sup>(٣)</sup> عن جمع تمثيل زيادة النيل الغالبة بخمسة عشر ذراعاً، وجعل السبكي<sup>(٤)</sup> منها سبعة عشر ذراعاً. وإنما يجوز قلع السن الوجعة: إذا صَعُب ألُّها، وقال أهل الخبرة: إنه يُزيله، فحيث لا يجوز تمتع الإجارة. ويصح، استئجار حائضٍ وكذا نفساءٍ لخدمةٍ مسجدٍ: إذا كانت ذميةً، وأمنت التلويثَ، كما بحثه الأذرعي<sup>(٥)</sup> وغيره بناءً على الأصح في تمكين الكافر الجنب من المسجد، ويأتي في اللعان<sup>(٦)</sup> ما يؤيده.

- 
- (١) انظر الأم (٣٥/٨).
  - (٢) لأن صرفه عنها ممكن في الحالة، فيتمكن الزرع حالاً، كإجارة دار مشحونة بأمتعة يمكن نقلها في زمن لا أجرة له لقصره. السر المصون (٤٨٤/١).
  - (٣) انظر مغني المحتاج (٤٤٨/٣).
  - (٤) انظر المرجع السابق.
  - (٥) انظر مغني المحتاج (٤٤٨/٣).
  - (٦) حيث قال في كتاب اللعان:..وتمكين الكافرة الحائض من اللعان في المسجد إذا امنت التلويث وكذا الكافر... انظر مغني الراغبين، بتحقيق خالو الحارثي ص ٢٦٦.

وللسيد إجار أمته المنكوحة لرضاعٍ وغيره بغير إذن الزوج<sup>(١)</sup>، وليس له منعها من العمل. وإنما تمتنع الإجارة في الحرية على العين، فلو أُلزم ذمتها الإرضاع جاز بغير إذنه، كما نقل عن جمع<sup>(٢)</sup>. ولو استأجرها الزوج لغير إرضاع ولده منها جاز، وكذا لإرضاعه في الأصح.

وفي التأجيل بأول الشهر وكذا بآخره خلاف؛ ففي "الشرحين"<sup>(٣)</sup> و"الروضة"<sup>(٤)</sup> في السلم عن الأصحاب المنع<sup>(٥)</sup>، وفي "الصغير"<sup>(٦)</sup> الأقوى الصحة، ونقله السبكي<sup>(٧)</sup> وجماعة عن النص ورجحوه.

(١) لأن له الانتفاع بها ولعدم اشتغالها بزوجهما جميع الليل والنهار. فمحل الخلاف في قول المنهاج: (وكذا منكوحة أي لا يصح استئجارها لرضاع أو غيره بغير إذن الزوج في الأصح إذا كانت حرة؛ لأن أوقاتها مستغرقة بحق الزوج). انظر السر المصون (١/٤٨٥).

(٢) منهم الإمام الغزالي - رحمه الله - في الوسيط (٢/٣٦٣).

(٣) انظر العزيز (٤٠/٤).

(٤) انظر الروضة (١٠/٤).

(٥) وعلى هذا فتعبر المنهاج بالصحة عند التأجيل إلى أول الشهر أو آخره خلاف الأصح؛ لأن أول الشهر يقع على جميع النصف الأول، فلو مثل كالشرحين والروضة بغرة شهر كذا لكان أولى. انظر مغني المحتاج (٣/٤٥١).

(٦) انظر الشرح الصغير (٧/٦٤)، ولكنه قال: (فالمشهور البطلان؛ لأنه يعتبر عن جميع النصف الأول والنصف الآخر).

(٧) انظر السر المصون (١/٤٨٦).

وتجوز إجارة العين ليلاً لعمل لا يعمل إلا نهاراً مثلاً<sup>(١)</sup> إذا لم يصرح بالإضافة لأول المدة، وإجارة عين الشخص للحج عند خروج الناس وإن كان قبل أشهره إذا لم يتأت الإتيان به من بلد العقد إلا بالسير قبله أو في أشهره ليحرم من الميقات، وإجارة دار ببلد آخر على الأصح عند المصنف<sup>(٢)</sup>، وإن كان التسليم لا يتأتى إلا بقطع المسافة، ودار مشحونة بأمتعة يمكن الاشتغال بنقلها في الحال على الأصح في "الروضة"<sup>(٣)</sup> وأصلها<sup>(٤)</sup>، أول الباب.

وصحح في "الزوائد"<sup>(٥)</sup> آخره، أنه إن أمكن تفريغها في مدة لا أجرة لها صح، وإلا فلا. واقتصر الرافعي<sup>(٦)</sup> على نقل جوايين للأئمة من فتاوى القفال، أحدهما: هذا<sup>(٧)</sup>، والثاني: إن كان يذهب في التفريغ جميع المدة لم يصح، وإن كان يبقى منها شيء صح ولزم قسطه من الأجرة إذا وجد فيه التسليم. وذكر الشيخان<sup>(٨)</sup> أن هذه المسألة تقرب من إجارة الأرض المزروعة من جهة تأخر

(١) أشار بقوله (مثلاً) إلى جواز عكسه. السر المصون (١/٤٦٨ق).

(٢) انظر الروضة (٢٥٨/٥).

(٣) انظر الروضة (١٨١/٥).

(٤) انظر العزيز (٩٤/٦).

(٥) انظر الروضة (٢٥٧/٥).

(٦) انظر العزيز (١٨٨/٦).

(٧) أي إمكان تفريغها في مدة لا أجرة لها.

(٨) انظر الروضة (٢٥٧/٥)، العزيز (١٨٨/٦).

التسليم. وإن كان فيها مانع آخر وهو عدم الرؤية، كما ذكرته في "التاج"<sup>(١)</sup>.

ولو أجرة المستأجر لغيره لم يجز للأول أن يستأجر مدة [تالية]<sup>(٢)</sup>، عند

القاضي والبعوي<sup>(٣)</sup> وجوزاه للثاني<sup>(٤)</sup>. / قال السبكي<sup>(٥)</sup>: ويشبه أن يكون إليه ميل [٧٢/ب]

الرافعي، وجزم به في "الأنوار"<sup>(٦)</sup>، وعكس القفال<sup>(٧)</sup> ذلك. قال السبكي: وهو

أعوص<sup>(٨)</sup>. ولو باع المؤجر في المدة امتنع عند القفال<sup>(٩)</sup> إجارة المشتري للمستأجر

مدة تالية؛ لأنه لا معاقدة بينهما، وتردد<sup>(١٠)</sup> في الوارث لأنه نائب المورث؛ ومال

إلى المنع فيه أيضاً.

وتعبير "المنهاج"<sup>(١١)</sup> في كراء العقب<sup>(١٢)</sup> بالأيام يقتضي جواز ثلاثة فأكثر، قال

(١) انظر السر المصون (١/ق/٤٨٦).

(٢) في جـ (ثالثة).

(٣) انظر التهذيب (٤/٤٣٢).

(٤) في جـ (وجوازه). انظر الروضة (٥/١٨٢)، العزيز (٦/٩٧).

(٥) انظر السر المصون (١/ق/٤٨٦).

(٦) انظر الأنوار (١/٥٩٥).

(٧) انظر مغني المحتاج (٣/٤٥١).

(٨) أعوص: أي أغرب. انظر القاموس المحيط ص ٨٠٥.

(٩) انظر السر المصون (١/ق/٤٨٧).

(١٠) أي القفال.

(١١) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٤٥٢).

(١٢) العُقْبُ، لغة: جمعة عُقْبَةٍ، هي النوبة. انظر المصباح المنير (٢/٤٢٠).

الأذرعي<sup>(١)</sup>: وهو ظاهر إن وافقهما المؤجر عليه، وفي "البحر"<sup>(٢)</sup> وغيره رمزٌ إلى منعه، وهذا إن صحَّ كان محله إذا لم تطقه الدابة، أما إذا لم يُبين ذلك ففي "الشرح"<sup>(٣)</sup> و"الروضة"<sup>(٤)</sup> أنه ليس لأحدهما طلب الركوب ثلاثاً والنزول ثلاثاً؛ لما في دوام المشي من التعب. ومقتضاه أنهما لو رضا به لم يمنعا. لكن في "البيان"<sup>(٥)</sup> عن الشيخ أبي حامد المنع؛ للضرر على الركوب. ولا يجب بيان البعضين في كراء العقب إذا كانت عادة، بل يُحملُ عليها، ويجوز مثل هذا التفريق في إجارة العبد؛ لأنه لا يطبق العمل دائماً كالدابة، بخلاف إجارة الدار والحنوت<sup>(٦)</sup> شهراً على أن ينتفع الليالي دون الأيام.

وشرعاً: كراء العقب، هو أن يؤجر رجلاً دابة ليركبها بعض الطريق أو رجلين ليركب هذا أياماً، وذا أياماً ويبين البعضين، ثم يقسمان. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤٥٢/٣).

- (١) انظر السر المصون (١/٤٨٧).
- (٢) انظر البحر (٣/٣١٨).
- (٣) انظر العزيز (٦/٩٨).
- (٤) انظر الروضة (٥/١٨٢).
- (٥) انظر البيان (٧/٣١٢).
- (٦) الحانوت، الدُّكَّان، وقد غَلَبَ على حانوت الخَمَّار. انظر القاموس المحيط ص ١٩٣، لسان العرب (٣/٣٥٢).

## فصل

## [في تصحيح ما يشترط في بعض صور الإجارة]

يشترط في الإجارة لتعليم القرآن كون المتعلم مسلماً، أو يرجى إسلامه  
وتعيين الآيات التي يعلمها من السورة، والأشبه في "الصغير"<sup>(١)</sup> و "التذنيب"<sup>(٢)</sup> أنه  
لا يكفي فيه التقدير بالمدة، والمعتمد الاكتفاء كما صححه في "الزوائد"<sup>(٣)</sup>  
وجزماً<sup>(٤)</sup> به في (مسألة) الصداق.

والجمهور على تعيين المشاهدة في الراكب كما نقله في "الشرحين"<sup>(٥)</sup>  
و"الروضة"<sup>(٦)</sup> وحكاها في "المطلب"<sup>(٧)</sup> عن نص "الأم" وحكاها غيره عن "المختصر"<sup>(٨)</sup>  
أيضاً. وترجيح "المنهاج"<sup>(٩)</sup> الاكتفاء بالوصف كما في "الروضة"<sup>(١٠)</sup> بحث للرافعي

(١) انظر الشرح الصغير (٧/١٥٦).

(٢) انظر السر المصون (١/٤٨٩).

(٣) انظر الروضة (٥/١٩٠).

(٤) انظر الروضة (٧/٣٠٤)، العزيز (٨/٣٠٨).

(٥) انظر العزيز (٦/١١٦).

(٦) انظر الروضة (٥/٢٠٠).

(٧) انظر السر المصون (١/٤٨٩).

(٨) انظر "المختصر" (٩/٢٤٩).

(٩) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٤٥٨).

(١٠) انظر الروضة (٥/٢٠١).

كما يفهم من "المحرر" و "الشرحين"<sup>(١)</sup>، ثم قيل: يصفه بالوزن وقيل: بالضخامة والسنخافة؛ ليعرف وزنه تخميناً. ولم يرجح الشيخان شيئاً. وذكر<sup>(٢)</sup> فيما يركب عليه من مَحْمِلٍ<sup>(٣)</sup> وسَرَجٍ<sup>(٤)</sup> وغيرهما، إذا كان للراكب ولم يره المؤجر أنه إن لم يفحش تفاوته كفى الإطلاق وحمل على معهودهم، فإن لم يَطْرُد معهود فلا بد من وصفٍ ووزن على الصحيح. قال<sup>(٥)</sup>: وينبغي رؤية ما يفرش في المحمل ونحوه أو وصفه، وكذا الغطاء للظل ودفع المطر إن شرط في ظاهر النص<sup>(٦)</sup>، إلا إن كان فيه عُرف / مُطْرَد فيكفي الإطلاق. وقد يكون للمحمل ظَرْفٌ<sup>(٧)</sup> من لبد أو آدم<sup>(٨)</sup> [أ/٧٢] فهو كالغطاء.

- 
- (١) انظر العزيز (١٦/٦).
  - (٢) انظر الروضة (٢٠٠١/٥)، العزيز (١١٧/٦).
  - (٣) المَحْمِلُ: الهودج. انظر المصباح المنير (١٥٢/١).
  - (٤) السَّرَجُ: رَحْل الدَّابَّة. انظر المصباح المنير (٢٧٢/١).
  - (٥) انظر الروضة (٢٠٠١/٥)، العزيز (١١٧/٦).
  - (٦) انظر المختصر ٩/٢٣٤.
  - (٧) الظَّرْفُ: الوعاء، وكل ما يستقرُّ غيره فيه. انظر المصباح المنير (٣٨٥/٢)، المعجم الوسيط (٢٧٥/٢).
  - (٨) أَدَمُ: جمع أديم وهو الجلد المدبوغ. انظر المصباح المنير (٩/١)، المعجم الوسيط (١٠/١).



ويشترط في إجارة الدابة في الذمة بيان المهملة<sup>(١)</sup> أو غيرها<sup>(٢)</sup> في الأصح.  
ولو لم يُبين المحمول بل ذَكَرَ منه رطلٌ أو زاد قوله: مما شئت فالأصح الصحة  
ويكون رضي بأضرّ الأجناس.

(١) المَهْمَلَج: ما ذُلِّلَ وسُلِّسَ قِيَادُهُ، وما سَيَّرَهُ حَسَنٌ من الدواب. انظر المصباح المنير (٦٤١/٢)،  
المعجم الوسيط (٩٩٥/٢).

(٢) مثل البَحْر: الواسع الجري، الشديد العدو. انظر المصباح المنير (٣٦/١)، المعجم الوسيط  
(٤٠/١).

والقَطَوف: أي الدابة التي تسير ببطء. انظر المصباح المنير (٩٠٥/٢)، المعجم الوسيط  
(٧٤٦/٢).

## فصل

## [في تصحيح عدم جواز الاستئجار لأشياء من العبادة وغيرها زيادة على ما في المنهاج<sup>(١)</sup>، ومسائل أخرى في الإجارة]

لا يجوز الاستئجار للإمامة والقضاء ولا للتصدي للإقراء كما حمل الإمام عليه إطلاقهم منعه لتعليم القرآن وأقرأه<sup>(٢)</sup>، فإن استأجره لتعليم سورة أو سُورٍ معينةٍ جاز والاستئجار للتدريس على هذا التفصيل. ولا يجب تسليم قفل الدار المنقول ومفتاحه.

والمراد بكون العمارة على المؤجّر أنها ليست على المستأجر، لا إيجاب المؤجّر عليها لحق المستأجر، وكذا في كَسْح<sup>(٣)</sup> الثلج عن السطح. ولو زال الخلل كأن انقطع وَكْفُ<sup>(٤)</sup> البيت بطل الخيار، إلا إذا حدث بسببه نقص. ولو قارن الخلل العقد وعِلْمُهُ المستأجر فلا خيار له.

(١) وما في المنهاج من القُرب التي لا يصح الإجارة لها هي:

\* إجارة المسلم للجهاد.

\* إجارة المسلم لعبادة لها نية إلا حج وتفرقة زكاة. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤٦١/٣).

(٢) انظر الروضة (١٨٨/٥). وعلمه الإمام بأنه كالجهاد في أنه إقامة مفروض على الكفاية، ثابت على الشيوع.

(٣) الكَسْحُ: الكَنَسُ. انظر المصباح المنير (٥٣٣/٢)، المعجم الوسيط (٧٧٦/٢).

(٤) وَكْفُ البيت: أي قَطَرُ سَقْفِهِ للماء. انظر المصباح المنير (٦٧٠/٢)، المعجم الوسيط (١٠٥٤/٢).

ولو آجر دابة لركوب ونفى الإكاف<sup>(١)</sup> ونحوه لم يلزمه، ولو شرط إبدال  
الطعام المحمول أو عدمه أتبع.

- (١) الإكاف: هي البردعة، وهي ما يوضع على الحمار أو البغل ليركب عليه كالسرج للفرس.  
انظر القاموس المحيط ص ١٠٢٤، المعجم الوسيط (١/٢٢، ٤٨).

## فصل

## [في تصحيح ما يضمن من المؤجّر في بعض أحواله]

لو كان انهدام الإصطبل على الدابة في وقت لم يعهد الانتفاع بها فيه كالليل في الشتاء فلا ضمان.

ولو دفع الثوبَ إلى القصّار أو الخياط أو نحوهما، وعرض بالأجرة كقوله اعمل وأنا أرضيك، أو ما ترى مني إلا ما يسرك، فعمل فله أجرة المثل. ويستحق عاملُ الزكاة أجرته وإن لم يسمها الإمام عند بعثه، وعامل المساقاة إذا فعل ما ليس عليه بإذن المالك، وكذا القاسم بأمر الحاكم على ما قاله ابن النقيب<sup>(١)</sup> وغيره، لكن في "التوشيح"<sup>(٢)</sup> أنه كغيره، واستشهد بكلام للرافعي.

ولا يتقيد ضمان الدابة التي أكرهاها لحمل مائة فحمل مائة وعشرة بتلفها بذلك، بل لو تلفت بغيره ضمنها أيضاً إن لم يكن صاحبها معها، فإن كان فلا.

(١) انظر السر المصون (١/٤٩٤).

(٢) انظر المرجع السابق.

وأشار "المنهاج"<sup>(١)</sup> بالتمثيل بالعشرة إلى اعتبار قدر زائد على تفاوت الكيلين فلا عبرة بدونه<sup>(٢)</sup>، ولو وضع<sup>(٣)</sup> المئة والعشرة على الدابة فسيرها المؤجر فكما لو حملها المؤجر<sup>(٤)</sup>، ولو كال المؤجر وحمل المستأجر فإن علم بالزيادة فكما لو كال بنفسه وحمل<sup>(٥)</sup>، وإلا فوجهان<sup>(٦)</sup> مأخوذان من أكل المالك طعامه المغصوب ضيفاً جاهلاً./

وفي الأرش الواجب فيما لو أعطاه ثوباً ليخيطه فخاطه قباء<sup>(٧)</sup> وقال المالك أمرتك بقميص<sup>(٨)</sup>، وجهان أطلقهما في "الروضة"<sup>(٩)</sup>:

- (١) وذلك في قوله: (ولو اكرى لمئة فحمل مئة وعشرة لزمه أجرة المثل للزيادة..). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤٨٠/٣).
- (٢) لأنه يتسامح في أقل من ذلك.
- (٣) أي المستأجر.
- (٤) وهو لا يعلم بالزيادة فإن المستأجر يضمن.
- (٥) فيضمن كذلك.
- (٦) المعتمد منهما أن عليه أجرة حملها والضمان أيضاً لأنه نقل ملك نفسه. السر المصون (١/٤٩٥ق).
- (٧) القَبَاءُ: ثوب يلبس فوق الثياب ويتمنطق (يحتزم) عليه. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٣٥٥، المعجم الوسيط (٧١٣/٢).
- (٨) القميص: ما يلبسه الإنسان مما يلي الجلد، فهو الشعار تحت الدثار، وفي عصرنا هو لباس رقيق يرتدى تحت السترة غالباً. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٣٧٠، والمعجم الوسيط (٧٥٩/٢).
- (٩) انظر الروضة (٢٣٧/٥).

أحدهما : ما بين قيمته صحيحاً ومقطوعاً قباًء.

والثاني : ما بين قيمته مقطوعاً للقميص والقباء، فإن لم ينقص فلا شيء

عليه وصحح في "المهمات"<sup>(١)</sup> الأول كما اقتضاه كلام الرافعي، وصحح السبكي<sup>(٢)</sup>

الثاني وقال: لا يتجه غيره.

---

(١) انظر المهمات (٣/١٩).

(٢) انظر السر المصون (١/٤٩٦).

## فصل

[في تصحيح عدم انفساخ الإجارة في الزمان الماضي وتصحيح  
ثبوت الخيار فيها]

لو كان تلفُ الدابةِ والأجيرِ المعينين قبل القبض، أو قبل مضي مدة [لها  
أجرة] <sup>(١)</sup>، انفسخت في الماضي أيضاً <sup>(٢)</sup> ولو أوصى بمنفعةٍ دارٍ لزيدٍ مدةً عُمُرِهِ <sup>(٣)</sup>  
فَقَبِلَ وأجرُها مدةٌ ومات فيها انفسخت كما قالاه <sup>(٤)</sup> هنا لكن جزماً في الوصية <sup>(٥)</sup>  
بمنع إجارته، كما جزماً بأن هذه الوصية إباحة، وصوب في "المهمات" <sup>(٦)</sup> الأول  
وكذا في "الخادم" <sup>(٧)</sup>، وحمل ما هناك على الوصية بأن ينتفع بها <sup>(٨)</sup>. وإنما تنفسخ

- (١) في جـ (لا أجرة لها).
- (٢) كالمستقبل.
- (٣) أي عمر زيد.
- (٤) انظر الروضة (٢٤٥/٥). العزيز (١٧٤/٦)، وعلله بانتهاء مورد الإجارة بموته.
- (٥) انظر الروضة (١٨٧/٦)، العزيز (١١٠/٧).
- (٦) انظر المهمات (٢٦/٣).
- (٧) ونقل صاحب السر المصون عن الخادم قوله: (وهذا ظاهر التناقض والموقع فيه تقليد صاحب التهذيب؛ فإنه ذكر المسألة هكذا في باب الإجارة والوصية فتابعه الرافعي في الموضعين عليه). انظر السر المصون (٤٩٧/١).
- (٨) أي حُمِلَ ما ذكره الشيخان في الوصايا من منع إجارته. والجزم بأنها إباحة حُمِلَ على أنه أباح له أن ينتفع بها ولم يملكه منفعتها.

إجارة البطن الأول<sup>(١)</sup> إذا مات في أثناء المدة بالنسبة إلى المستقبل في الأظهر<sup>(٢)</sup> وقد استشكل تصوير مسألته<sup>(٣)</sup> بأنه: إن شرط له النظر فهو متولي الوقف، وإلا لم تصح إجارته في الأصح.

وصورها ابن الصباغ وجمع<sup>(٤)</sup> بما إذا شُرط النظر لكل بطن في نصيبه، واستشكل بأنه يكون حينئذ كولي الصبي<sup>(٥)</sup>، وإنما يثبت الخيار بانقطاع ماء أرض استؤجرت لزراعة إذا امتنع<sup>(٦)</sup>، فلو قال المؤجر: أنا أسوق الماء إليها سقط،

- (١) أي البطن الأول من الحمل. قال صاحب مغني المحتاج: (وقول المصنف: -أي النووي -رحمه الله- البطن الأول ليس بقيد، بل كل البطون كذلك. قال الزركشي -رحمه الله-: واحترز بقوله البطن الأول عما لو كان المؤجر الحاكم أو الواقف أو منصوبه ومات عن البطن الأول كما أوضحه ابن الرفعة -رحمه الله- فالصحيح عدم الانفساخ؛ لأن العاقد ناظرٌ للكل ..). انظر مغني المحتاج (٤٨٦/٣).
- (٢) لأن الوقف انتقل استحقاقه بموت المؤجر لغيره ولا ولاية له عليه ولا نيابة. انظر مغني المحتاج (٤٨٥/٣).
- (٣) استشكل تصوير مسألة البطن الأول بالإشكال التالي: إنه إن شرط الواقف للموقوف عليه أن يكون ناظراً على الوقف فهو متولي الوقف، فلا تنفسخ الإجارة بموته؛ لأن النووي رحمه الله قال في المسألة التي قبلها: ولا ينفسخ بموت العاقدين ومتولي الوقف. قال صاحب مغني المحتاج: (وليس الرد بظاهر) انظر مغني المحتاج (٤٨٥/٣).
- (٤) انظر السر المصون (١/٤٩٧).
- (٥) وقد صرح في المنهاج بعدم انفساخ إجارة ولي الصبي بموته. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤٨٥/٣).
- (٦) أي امتنع الزراعة بدون الماء.



وكذا يسقط في مسألة غضب الدابة إذا بادر ونزعها قبل مضي مدة لها أجرة، ومنع السبكي<sup>(١)</sup> ثبوت الخيار في حالة إباق العبد في كل المدة، وقال: إنه لم يره لأحد، بل يقطع فيها بالانفساخ.

ولا يخفى تقييد مسألتى الغضب والإباق في "المنهاج"<sup>(٢)</sup> بإجارة العين، وإنما يبيع القاضي من الجمال [التي]<sup>(٣)</sup> هرب مؤجرها لنفقتها إذا تعذر القرض كما اقتضت عبارة "الروضة"<sup>(٤)</sup> وأصلها<sup>(٥)</sup>، وكذا لو أمكن ولم ير القاضي الاقتراض كما قاله: القاضي والإمام<sup>(٦)</sup>، ولو أنفق المكثري بغير إذن الحاكم لعدمه فكما في هرب عامِل المساقاة<sup>(٧)</sup>، ولو عَسُر إثبات الواقعة عنده فكعدمه<sup>(٨)</sup>.

(١) انظر السر المصون (٤٩٨/١).

(٢) والمسألة هي قول منهاج: (غضب الدابة وإباق العبد يثبت الخيار). انظر منهاج مع مغني المحتاج (٤٨٧/٣). وقيد صاحب مغني المحتاج بأنه يثبت الخيار إذا كان بغير تفريط من المستأجر مغني المحتاج (٤٨٧/٣).

(٣) في ب (الذي) وفي جـ (إذا).

(٤) انظر الروضة (٢٤٧/٥).

(٥) انظر العزيز (١٧٥/٦).

(٦) انظر الإحالتين السابقتين.

(٧) وقد مرت المسألة ص<sup>٨٤</sup>. فإنه يشترط الإشهاد على الإنفاق.

(٨) إن عَسُر إثبات الحادثة عند الإمام، فحكم ذلك كحكم عدم وجود الإمام<sup>حيث</sup> أينفق عليه المستأجر ويشهد على ذلك ليرجع على صاحب الجمال.

وتستقر الأجرة في الإجارة الصحيحة دون الفاسدة بالتخلية في العقار  
وبالوضع بين يدي المستأجر / وبالعرض عليه وامتناعه من القبض إلى انقضاء  
المدة.

## باب

## [فيما يصحح من إحياء<sup>(١)</sup> الموات<sup>(٢)</sup> وما يذكر معه من تملك المباحات]

إنما يكون من حريم<sup>(٣)</sup> القرية مرتكض<sup>(٤)</sup> الخيل إذا كانوا خيالة<sup>(٥)</sup>، كما قيده الإمام وتبعه جماعة. وأما مَرَعَى البهائم فعند البَغَوِيَّ<sup>(٦)</sup> أنه حريمٌ مطلقاً، واختاره

(١) الإحياء: بث الحياة في الهامد، ويتحدد المعنى الدقيق المراد من كلمة إحياء مما تضاف إليه. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٤٨.

(٢) الموات: لغة ما لا حياة فيه، والأرض الموات التي خلت من العمارة والسكان. انظر المصباح النير (٥٨٤/٢)، معجم لغة الفقهاء (٢٦٧).

شرعاً: قال الرافعي في الشرح الصغير: الموات التي لا ماء لها ولا ينتفع بها أحد وقال الماوردي والرويانى: حدّ الموات عند الشافعي ما لم يكن عامراً ولا حريماً لعامر، قرب أو بعد. انظر مغني المحتاج (٤٩٥/٣). ومن يحمل التعريف يتضح تعريف إحياء الموات وهو: جعل الأرض الميتة التي لا مالك لها مُتَّفَعاً بها بوجه من وجوه الانتفاع، كالغرس والزرع والبناء.. انظر معجم لغة الفقهاء ص ٤٨.

(٣) الحريم: لغة المحرّم على غير أهله، وحريم الدار ما أضيف إليها من حقوقها ومرافقها. انظر القاموس المحيط ص ١٤١١، معجم لغة الفقهاء ١٧٩.

شرعاً: هو المواضع القرية التي يحتاج إليه لتمام الانتفاع، كالطريق ومسيل الماء ونحوهما. انظر الروضة (٢٨٢٩/٥).

(٤) المُرْتَكْضُ والمرْكُض: مرتكض الماء موضع مَحْمَةٍ، ومرتكض الخيل مكان سوقها، وهو الميدان. انظر لسان العرب (٣٠٢/٥)، المعجم الوسيط (٣٧٠/١).

(٥) الخيالة، جمع خيَال، وهو صاحب الخيول. انظر المعجم الوسيط (٢٦٧/١).

(٦) انظر التهذيب (٤٩٠/٤).

السبكي<sup>(١)</sup>، وعند الإمام<sup>(٢)</sup> يشترط قربه من القرية، وكذا استقلاله مرعى في الأصح ولم يرجح الشيخان<sup>(٣)</sup> شيئاً. قال<sup>(٤)</sup>: والمختط كالمرعى، وقيدا في "الشرحين"<sup>(٥)</sup> و"الروضة"<sup>(٦)</sup> كون موضع الدولاب ومتردّد الدابة من حريم البئر بكون الاستقاء بهما وهو ظاهر، وزادا ملقى ما يخرج من حوضها من طين وغيره<sup>(٧)</sup>. قال الأذرعى<sup>(٨)</sup>: ويشبه أن ملقى ما يخرج منها أيضاً كذلك، واستدل بحديث<sup>(٩)</sup>. ومن حريمها أيضاً ما لو حُفر فيه بئر نقص ماء الأولى، وعن الروياني<sup>(١٠)</sup> أن التي تنزح بالدابة حريمها قدر عمقها.

- (١) انظر السر المصون (١/ق/٤٩٩).
- (٢) انظر السر المصون (١/ق/٤٩٩).
- (٣) انظر الروضة (٥/٢٨٢).
- (٤) انظر الروضة (٥/٢٨٢)؛ العزيز (٦/٢١٣).
- (٥) انظر الروضة (٥/٢٨٣)؛ العزيز (٦/٢١٣).
- (٦) انظر الروضة (٥/٢٨٣).
- (٧) انظر العزيز (٦/٢١٤).
- (٨) انظر السر المصون (١/٥٠٠).
- (٩) والحديث هو ما رواه عبدالله بن مغفل أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من احتفر بئراً فله أربعون ذراعاً حولها، عطن لماشيته". رواه بان ماجه - رحمه الله - كتاب الرهون، باب حريم البئر، حديث رقم (٢٤٨٦)، انظر سنن بن ماجه، تحقيق/ د. بشار عواد، دار الجليل، بيروت (ط ١) ١٤١٨هـ - (٤/١١٦)، وحسنه الألباني رحمه الله في صحيحة. انظر سلسلة الأحاديث الصحيحة للشيخ/ محمد ناصر الدين الألباني - رحمه الله -، مكتبة المعارف، الرياض ١٤١٥هـ - (١/٥٠٣)، حديث رقم ٢٥١.
- (١٠) انظر السر المصون (١/٥٠٠).

وليس المرادُ باستحقاق ممر الدار في صَوْب<sup>(١)</sup> البابِ امتداده طويلاً، بل لغيره الإحياءُ قبالة إذا بقي له الممر<sup>(٢)</sup>، فإن احتاج إلى انعطاف وازورار<sup>(٣)</sup> فعل، ومن حريمها فناؤها<sup>(٤)</sup>، كما نقلناه<sup>(٥)</sup> عن جماعة وعُزِّي للنص<sup>(٦)</sup> والأكثرين<sup>(٧)</sup>، قالوا<sup>(٨)</sup>: وما حَكَمْنَا بكونه حَرِيماً فذاك إذا انتهى المواتُ إليه، فإن كان هناك ملك قبل تمام حد الحريم فالحریم إلى حيث ينتهي الموات<sup>(٩)</sup>.

- (١) الصَّوْبُ: الجهة، ومنه اتجه صَوْبُهُ. انظر المصباح المنير (٣٥٠/٢).
- (٢) قال الإمام النووي -رحمه الله- في كتاب الصلح من الروضة: (وإن اختلفوا فقدره سبعة أذرع، وهذا معنى ما ثبت في صحيح البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه. "قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم عند الاختلاف في الطريق، أن يجعل عرضه سبعة أذرع" انظر الروضة (٢٠٦/٤).
- (٣) اَزَّوَرَ عنه: مال وانحرف وكذلك (ازَّوَرَ). انظر المصباح المنير (٢٦٠/١)، المعجم الوسيط (٤٠٦/١).
- (٤) الفَنَاءُ: ما امتد من جوانب الدار، أو ما حوالي جدرانها من الخلاء المتصل بها. انظر المصباح المنير (٤٨٢/٢)، معجم لغة الفقهاء (٣٥٠).
- (٥) انظر الروضة (٢٨٣/٥). العزيز (٢١٣/٦).
- (٦) والذي عزاه للنص هو ابن الرفعة. انظر السر المصون (٥٠١/١).
- (٧) والذي عزاه للأكثرين هو الزركشي. انظر السر المصون (٥٠١/١).
- (٨) انظر الروضة (٢٨٤/٥). العزيز (٢١٥/٦).
- (٩) قال الإمام النووي -رحمه الله- في الروضة: "كل ما ذكرناه في حريم الأملاك، مفروض فيما إذا كان محفوفاً بالموات، أو متاحاً له من بعض الجوانب، فأما الدار الملاصقة للدار، فلا حريم لها، لأن الأملاك متعارضة، وليس جعل موضع حريماً لدار، أولى من جعله حريماً لأخرى..". الروضة (٢٨٤/٥).

وليس لمالك الدار أن يفعل فيها ما يغلب فيه خلل حيطان الجار في الأصح،  
 كدق عنيفٍ يزغزعها، وحبسِ الماءِ بحيثِ تنتشر [النداوة منه]<sup>(١)</sup> إليها.  
 ويشترط في تحويط المسكن كونه على هيئة تسمى بناء، وكذا في الزرية<sup>(٢)</sup>  
 ونحوها، لكنه دون الأول، ولو حَوِّط لها في طرف واقتصر في الباقي على  
 نصب<sup>(٣)</sup> أحجار أو سعف<sup>(٤)</sup> كفى عند القاضي<sup>(٥)</sup>، ومنعه الجويني، ونقله  
 الشيخان<sup>(٦)</sup> بلا ترجيح، والمراد أنه يملكُ عند الجويني محلَّ البناء فقط، كما ذكره  
 في "النهاية"<sup>(٧)</sup> و"البيسط"<sup>(٨)</sup>، وأن نفي غيرهما ملك المبنى أيضاً.

ويقوم مقام جمع التراب في المزرعة نصب قصبٍ وحجرٍ وشوك، ولو رتب  
 لها الماء من عينٍ أو بئرٍ أو غيرهما حيث لا يكفيها المطر ولم يحفر طريقه ففي / [٧٣/ب]

(١) في جـ. (منه النداوة).

(٢) الزرية: حظيرة الغنم. انظر المصباح المنير (٢٥٢/١).

(٣) النَّصْبُ: الشيء المنسوب كعلامة توضع عند حدودٍ أو غايةٍ ماء، والنَّصْبَةُ هي: السارية.  
 انظر القاموس المحيط ص ١٧٧، معجم لغة الفقهاء ص ٤٨١٩.

(٤) السَّعْفُ: أغصان النخل ما دامت بالخوص، فإن زال الخوص عنها قيل: جَرِد. انظر المصباح  
 المنير (٢٧٧/١).

(٥)

(٦) انظر الروضة (٢٨٩/٥)، العزيز (٢٤٤/٦). ولكن الذي فيهما أن المنع عن الشيخ الجويني.

(٧) انظر السر المصون (٥٠٢/١).

(٨) انظر الإحالة السابقة.

"الاكتفاء" به وجهان في "الروضة"<sup>(١)</sup> وأصلها<sup>(٢)</sup> بلا ترجيح، وأشبههما في "الصغير"<sup>(٣)</sup> الاكتفاء.

ولا بد من حرث الأرض إن لم تزرع إلا به، فإن لم يتيسر حرثها إلا بسوق ماء إليها تعين، وأما أراضي الجبال التي لا يمكن سوقه إليها ولا يكفيها المطر فقيل<sup>(٤)</sup> لا تُحجى ولا يحكم بملك لمن هي بيده، ولا يصح بيعه وإجارته، وقيل تملك بحرث وجمع ترابٍ ولم يرجح الشيخان<sup>(٥)</sup> شيئاً. وقضية كلامهما في الإجارة ترجيح الثاني<sup>(٦)</sup>.

ولا يحتاج في البستان إلى جمع التراب مع التحويط، بل يكفي أحدهما بحسب العادة.

وفي اشتراط قصد التملك فيما يفعل عادة له ولغيره كحفر بئر وزراعة قطعة أرض اعتماداً على المطر وجهان في "الروضة"<sup>(٧)</sup> وأصلها<sup>(٨)</sup>، بلا ترجيح.

(١) انظر الروضة (٢٩٠/٥).

(٢) انظر العزيز (٢٤٥/٦).

(٣) انظر الشرح الصغير (١٧٤/٧).

(٤) قال الإمام النووي رحمه الله في الروضة: (وأما أرض الجبال التي لا يمكن سوق الماء إليها ولا يصيبها إلا ماء السماء، فمال صاحب التقريب على أنه لا مدخل للإحياء فيها، وبه قال القفال ..) انظر الروضة (٢٩٠/٤).

(٥) انظر الروضة (٢٩٠/٥). العزيز (٢٤٥/٦).

(٦) أي التملك بالحرث. انظر العزيز (٢٤٥/٦).

(٧) انظر الروضة (٢٩١/٥).

(٨) حيث قال: إن انضم إليه قصد، أفاد الملك، وإلا فوجهان. العزيز (٢٤٦/٦).

وذكر<sup>(١)</sup> من أسباب التحجر<sup>(٢)</sup> جمع تراب، وخطّ خطوط<sup>(٣)</sup>، قال<sup>(٤)</sup>: وينبغي للمتحجر ألا يزيد على كفايته وألا يتحجر ما لا يمكنه القيام بعمارته، فإن خالف قال المتولي<sup>(٥)</sup>: فلغيره إحياء الزائد، وقال غيره: لا يصح تحجره أصلاً، وفي "الزوائد"<sup>(٦)</sup> أن الأول أقوى.

ولا يصح تحجر عاجز عن الأسباب، كمن يتحجر ليعمر في قابل، أو فقير ليعمر إذا قدر، كما نقلناه<sup>(٧)</sup> وأقراه.

والمرجع في طول مدة التحجر إلى العادة، وفي قدر مدة الإمهال إذا استمهل إلى رأي السلطان، ولا تقدر بثلاثة أيام في الأصح، فإذا مضت المدة ولم يشتغل بعمارة بطل حقه. ولا يشترط الرفع إلى السلطان في الأصح. وفي "الروضة"<sup>(٨)</sup>

(١) انظر الروضة (٢٨٦/٥)، العزيز (٢١٧/٦).

(٢) التحجر: من حَجَر الأرض وهو: وضع أعلام بالحجارة ونحوها على حدودها لحيازتها. انظر المصباح المنير (١٢٢/١)، المعجم الوسيط (١٥٧/١).

والمقصود هنا وضع العلامات لحجر الأرض ومنع الآخرين من إحيائها.

(٣) انظر الروضة (٢٨٧/٥)، العزيز (٢١٧/٦)، وقالوا: إنه لا يفيد الملك، بل يجعله أحق به من غيره.

(٤) انظر المرجعين السابقين.

(٥) والأول هو: أن لغيره أن يحمي ما زاد على كفايته. انظر الروضة (٢٨٧/٥).

(٦) نقلناه عن الإمام. انظر الروضة (٢٨٧/٥)، العزيز (٢١٩/٦).

(٧) انظر الروضة (٢٨٧/٥).



وأصلها "تقييدُ الإمهال بمن ذكرَ عذراً. وصرَّحَ الروياني<sup>(١)</sup> بخلافه ولم يقيده في "الصغير"<sup>(٢)</sup>.

والأصح أن ولاية النواحي<sup>(٣)</sup> كالإمام في الحمى. وإن اختار السبكي<sup>(٤)</sup> خلافه، تبعاً للماوردي<sup>(٥)</sup> وظاهر النص ويشترط في جوازه لهما ألا يضر بالمسلمين.

ومما يحى له خيل المجاهدين بل هي أولى<sup>(٦)</sup>، والمراد بالحاجة المعتبرة في نقض الحمى هي المصلحة، ولكل من الأئمة نقض حمى غيره أيضاً للمصلحة، إلا ما حماه النبي صلى الله عليه وسلم فلا يغير بحال في الأصح، واستثنى جماعة<sup>(٧)</sup> حمى عمر أيضاً، واستثنى في "الرونق"<sup>(٨)</sup> حمى الأئمة الأربعة رضي الله عنهم

(١) انظر العزيز (٢١٧/٦).

(٢) انظر السر المصون (١/٥٠٤ق).

والمقصود بقوله (بخلافه): أنه لا فرق في طلب الإمهال بين أن يكون بعذر أو بغيره.

(٣) انظر الشرح الصغير (١٧١/٢).

(٤) أي ولاية الأمور في النواحي المختلفة.

(٥) انظر السر المصون (١/٥٠٤ق).

(٦) ولكن الماوردي - رحمه الله - أجاز به بإذن الإمام، وقال: لأن اجتهاد الإمام أعم. انظر

الحاوي الكبير (٩/٣٣١).

(٧) أولى من التعم كنعيم الصدقة والجزية والضالة.

(٨) منهم الضميري. انظر السر المصون (١/٥٠٥ق).

(٩) انظر السر المصون (١/٥٠٥ق)، مغني المحتاج (٣/٥٠٨).

واستحسن<sup>(١)</sup>.

و"الرونق": مختصر في فروع الشافعية على طريقة اللباب للمحاملي، وقد اختلف في مؤلفه قيل إنه منسوب إلى الشيخ أبي حامد الاسفرائيني - رحمه الله - وقيل إنه من تصانيف أبي حاتم القزويني كذا في طبقات بن السبكي، قال ابن السبكي: وهذا غير مستبعد؛ فإن أبا حاتم قرأ على المحاملي. والرونق أشبه شيء بكلام المحاملي في اللباب. انظر كشف الظنون (١٦٩٦).

(١) استحسنه السبكي. انظر السر المصون (١/٥٠٥)، ومغني المحتاج (٣/٥٠٨).

## فصل

## [في تصحيح حكم المنافع المشتركة]

في ارتفاق<sup>(١)</sup> الذمي بالشارع بجلوس ونحوه وجهان / أطلقاهما<sup>(٢)</sup>. و رجع السبكي<sup>(٣)</sup> وغيره ثبوته.

ولو عين واقف الرباط<sup>(٤)</sup> مدة الإقامة لم يزد عليها، وكذا الوقف على المسافرين، لا يزد فيه على مدة مكثهم وهي ثلاثة أيام. وإن أطلق الوقف نظر إلى الغرض من بنائه وعمل بالعادة فيه، فلا يمكن من الإقامة بربط المارة إلا لمصلحتها أو خوف يعرض أو تواتر مطر، ويمكن في المدرسة إلى تمام غرضه، فإن ترك التعلم أزعج<sup>(٥)</sup> و الخانقاه<sup>(٦)</sup> كشارع<sup>(٧)</sup>.

(١) الارتفاق: من ارتفق ومعناه: انتفع واستعان. انظر المصباح المنير (٢٣٤/١)، المعجم الوسيط (٣٦٢/١).

(٢) انظر الروضة (٢٩٥/٥)، العزيز (٢٢٣/٦).

(٣) انظر السر المصون (٥٠٥/١).

(٤) الرباط: الذي يُبنى للفقراء. انظر المصباح المنير (٢١٦/١).

(٥) أي يزال منه. انظر المصباح المنير (٢٥٣/١)، المعجم الوسيط (٣٩٣/١).

(٦) الخانقاه: وهي ديار الصوفية. والقاف مبدلة من الكاف فأصلها (الخانكاه). هكذا ذكره

صاحب السر المصون عن جماعة منهم الدميري. انظر السر المصون (٥٠٦/١). وانظر المعجم الوسيط (٢٦٠/١).

(٧) كحكم الشارع المذكور في النهاج بقوله: منفعة الشارع المرور، ويجوز الجلوس به

لاستراحة معاملة.. ولا يشترط إذن الإمام انظر النهاج مع مغني المحتاج (٥٠٨/٣)، فكذا الخانقاه: لا يشترط فيه إذن الإمام.

ولو غاب الفقيه أو نحوه حيث يبقى حقه لقصر مدة الغيبة عرفاً فأراد غيره النزول في موضعه مدة غيبته، فينبغي كما في "الزوائد"<sup>(١)</sup> جوازه قطعاً، أو يجري فيه الوجهان<sup>(٢)</sup> في نظيره في مقاعد الأسواق، والأصح منهما الجواز وإن كان جلوسه لمعاملة.

---

(١) انظر الروضة (٢٩٧/٥).

(٢) والوجهان هما: الأول: إن كان لغيره معاملة لم يمنع قطعاً.

الثاني: إن لم يكن له معاملة لم يمنع أيضاً على الأصح. انظر الروضة (٢٩٥/٥).

## فصل

## [في تصحيح أحكام الأعيان المشتركة المستفادة من الأرض]

نقل<sup>(١)</sup> عن الإمام وأقره، ضبط قدر الحاجة الذي يُمنع السابق إلى المعدن الظاهر من الزيادة عليه بما تقتضيه عادة أمثاله قال ابن الرفعة<sup>(٢)</sup>: أي ما دام هناك، فإذا قام وانصرف فغيره ممن سبق أحق به ما لم يقيم أيضاً، ولو أظهر السيل قطعة ذهب مثلاً من معدن التحقت بالظاهر.

ولو ظهر معدن ظاهر في موات أحياء ملكه أيضاً كما نقل عن جمع<sup>(٣)</sup>، ولو علم بالمعدن الباطن في موات فاتخذ عليه داراً فقيل في ملكه الخلاف المذكور في "المنهاج"<sup>(٤)</sup>، وقيل يملك قطعاً ورجحه في "الكفاية"<sup>(٥)</sup>. وأما البقعة الحية<sup>(٦)</sup> فلا يملكها على ظاهر المذهب.

(١) انظر الروضة (٣٠١/٥)، العزيز (٢٢٩/٦).

(٢) انظر السر المصون (١٦/٥٠٧).

(٣) منهم الماوردي في الخاوي الكبير (٣٥١/٩).

(٤) وهو الخلاف في المعدن الباطن الذي ذكره المنهاج بقوله: (والمعدن الباطن وهو ما لا يخرج

إلا بعلاج كذهب.. لا يملك بالحفر والعمل في الأظهر). انظر المنهاج مع مغني المحتاج

(٥١٤/٣).

(٥) انظر الكفاية (٨/٨٩).

(٦) أي التي بها المعدن بهدف الحصول على المعدن فإنه لا يملكها لفساد قصده.

ولو ازدحم اثنان فأكثر على الماء المباح لقلته، أو ضيق المشرع<sup>(١)</sup> قُدِّمَ السابقُ  
ويقرع عند المعية، ويقدم المحتاج للشرب على مُريدِ السقي، ولو سقى الأعلى ثم  
احتاج للسقي قبل وصوله للأسفل مكن منه على الصحيح.  
ويمنع من أراد إحياء موات وسقيه منه<sup>(٢)</sup>، إن ضيق على السابقين، وما صارَ  
منه في حوض مسدود أو نحوه كالحَرَزِ<sup>(٣)</sup> في إناء.

وهل لحافر البئر في الموات للارتفاق منعٌ غيره من سقي الزرع بما فضل عن  
حاجته كما صححه في "الزوائد"<sup>(٤)</sup> أو لا كما قال في "الصغير"<sup>(٥)</sup>: أنه الأشبه؟  
وجهان.

ويشترط لوجوب بذل الماء الفاضل عن حاجته للماشية فقدُ ماءً مباح،  
ووجودَ كَلٍّ / [يرعى]<sup>(٦)</sup>، وكونه قبل حوزة في إناء على الصحيح فيهما<sup>(٧)</sup>. [٧٤/ب]

(١) مشرعة الماء: شريعة الماء التي يمشي فيها. انظر المصباح المنير (٣١٠/١).

(٢) أي الماء المباح.

(٣) الحرز: أي المحفوظ. انظر المصباح المنير (١٢٩/١)، المعجم الوسيط (١٦٦/١).  
والمقصود أنه مثله في الحكم من حيث إن حائزه يملكه على الصحيح وليس لأحد  
مزاحمته فيه. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٥١٨/٣).

(٤) انظر الروضة (٣٠٩/٥).

(٥) انظر الشرح الصغير (١٧٣/٧).

(٦) في جـ (نزعى).

(٧) أي وجود الكَلِّ، والحيازة في إناء. والفرق بين الماء والكَلِّ، حيث اشترط فقد الأول  
ووجود الثاني، أن الكَلِّ لا يستخلف في الحال، ويتمول في العادة، وزمن رعيه يطول فيطول  
المكث في أرضه، بخلاف الماء. انظر السر المصون (٥١٠/١).

ولو لم يحتج إليه إلا في ثاني الحال<sup>(١)</sup> وجب بذله كما نقل عن الماوردي<sup>(٢)</sup>.  
وللأذرع<sup>(٣)</sup> فيه بحث حسن، ويعتبر في الفاضل الذي يجب بذله لماشية غيره أن  
يفضل عن [سقيه]<sup>(٤)</sup> وماشيته وزرعه، أما ما يجب بذله لعطش آدمي محترم  
كالرعاة، فلا يشترط فضله عن الماشية والزرع.

(١) أي لا يحتاج إليه في الحال.

(٢) انظر الحاوي الكبير (٣٦٢/٩).

(٣) انظر السر المصون (٥٠٩/١).

(٤) في جـ (نفسه).

## باب

[فيما يصحح من كتاب الوقف<sup>(١)</sup>]

ضابط الموقوف كما ذكره المصنف<sup>(٢)</sup> تبعاً للرافعي: كل عين معينة مملوكة ملكاً يقبل النقل، يحصل بها فائدة أو منفعة، يستأجر لها.  
وقد صرحا<sup>(٣)</sup> بصحة وقف الفحل للضراب دون إجارته؛ لأن الوقف قربةً يحتمل فيها ما لا يُحتمل في المعاوضات.

وأفتى ابن الصلاح<sup>(٤)</sup> والمصنف تبعاً لجمع بصحة وقف الإمام شيئاً من بيت المال على معين أو جهة، وفعله السلطان نور الدين<sup>(٥)</sup> بفتوى ابن أبي عصرون<sup>(٦)</sup>،

- (١) الوقف: لغة: الحبس. انظر التعريفات ص ٣٢٨. تحرير التنبيه ص ٢٥٩.
- شرعاً: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود. انظر مغني المحتاج (٥٢٢/٣).
- (٢) انظر الروضة (٣١٤/٥).
- (٣) انظر الروضة (٣١٦/٥)، العزيز (٢٥٣/٦).
- (٤) تبعاً للشاشي والقاضي حسين، ولم أجده في فتاويه المطبوعة، ولكن انظر السر المصون (٥١١/١).
- (٥) الملك العادل، نور الدين، أبو القاسم، محمود بن الأتابك أبو سعيد زنكي بن الأمير الكبير أقيسقر، التركي السلطاني الملكشاهي، - رحمه الله - حامل رايي العدل والجهاد، توفي سنة تسع وستين وخمسائة. انظر سير أعلام النبلاء، للإمام شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي - رحمه الله - مؤسسة الرسالة - بيروت (٧) - ١٤١٠ هـ - (٥٣١/٢٠).
- (٦) عبدالله بن محمد بن هبة الله بن المطهر بن علي بن أبي عصرون - رحمه الله -، قاضي القضاة أبو سعد التميمي، ولاء السلطان صلاح الدين القضاء، ودرّس بمدارس كثيرة، قال ابن قدامة عنه: كان إمام أصحاب الشافعي في عصره، وقال ابن الصلاح: كان أفقه أهل عصره، له مصنفات كثيرة منها "الانتصار". توفي سنة ٥٨٥ هـ. انظر ابن شعبة (٢٧/٢).



فقال السبكي<sup>(١)</sup> فيه<sup>(٢)</sup>: إني لأكره تغييره<sup>(٣)</sup> ولا أفتي ولا أحكم به إن شاء الله تعالى. ولكن الذي [أراه]<sup>(٤)</sup> أنه لا يجوز وقفه على شخص أو طوائف خاصة وبسط الكلام فيه. وتوقف<sup>(٥)</sup> في وقف ما ورثه بيت المال على معين.

ويصح وقف العبد، والجحش<sup>(٦)</sup> الصغيرين، والزمن<sup>(٧)</sup> المرجو برؤه، والدراهم لتصاغ حلياً، وكذا الأرض المستأجرة على المذهب كالمغصوب<sup>(٨)</sup>، وكذا المعلق بصفة ثم يعتق عند وجودها في الأظهر، كما قالاه<sup>(٩)</sup> هنا. لكن ذكرنا بعد في إيلاد الواقف<sup>(١٠)</sup> ما يخالفه، كما بينه في "المهمات"<sup>(١١)</sup> وغيرها. وحاصل كلام الأذرعي<sup>(١٢)</sup>

(١) انظر السر المصون (١/ق ٥١١).

(٢) أي ما فعله السلطان.

(٣) أي تغيير ما حكم به السلطان.

(٤) في جـ (أراداه).

(٥) أي السبكي حيث قال: والذي أراه أن ما عُلِمَ انتقاله إلى بيت المال بالميراث مثلاً، فلإمام أن يخص به واحداً بالمصلحة، وأما الوقف فيحتمل ويحتمل. انظر السر المصون (١/ق ٥١١).

(٦) الجحش: ولد الأتان (أنثى الحمار). انظر المصباح المنير (١/٩١).

(٧) الزمن: المبتلى بمرض يدوم طويلاً. انظر المصباح المنير (١/٢٥٦).

(٨) كصحة وقف المغصوب وهو في يد الغاصب لوجود المنفعة. وإن كان شرط المنهاج دوام الانتفاع به.

(٩) انظر الروضة (٣١٥/٥)، العزيز (٢٥٢/٦).

(١٠) انظر الروضة (٣٤٥/٥)، العزيز (٢٨٨/٦).

(١١) انظر المهمات (٣/ق ٥٠).

(١٢) انظر السر المصون (١/٥١٢).

ترجيحُ عدم العتق. ونقله هو وغيره عن جمع<sup>(١)</sup>. والمدبر كالمعلّق<sup>(٢)</sup>.

وفي "المجموع"<sup>(٣)</sup> عن الأصحاب أن في وقف ما لم يره قولي بيع الغائب ومقتضاه ترجيح البطلان. لكن صحّح في "الزوائد"<sup>(٤)</sup> هنا تبعاً لابن الصلاح الصحة قالاً<sup>(٥)</sup>: ولا خيار له عند الرؤية ومقتضى تعليل الرافعي مسألة الريحان<sup>(٦)</sup> صحة وقف المزروع<sup>(٧)</sup> منه. وقال ابن الرفعة<sup>(٨)</sup> وغيره: إنه الظاهر، وعن "تنقيح المصنف"<sup>(٩)</sup> نحوه.

ويصح الوقف على الأرقاء الموقوفين لخدمة الكعبة وقبر الرسول صلى الله

- 
- (١) منهم الروياني، والإمام، والغزالي في البسيط. انظر المرجع السابق.
  - (٢) في صحة وقفه مع عدم دوام الانتفاع به الذي شرطه المنهاج.
  - (٣) وقولي بيع الغائب هما: الأول: الصحة. الثاني: البطلان. انظر المجموع (٣٥١/٩).
  - (٤) انظر الروضة (٣١٦/٥).
  - (٥) الصواب أن يفرد (قالا) ولا يثنىها لأن الذي قال ذلك هو الإمام النووي في زوائد الروضة. انظر الروضة (٣١٦/٥).
  - (٦) الريحان: جنس من النبات طيب الرائحة، وكل نبات طيب الرائحة. انظر المعجم الوسيط، (٣٨٠/١).
  - (٧) لأن الرافعي علل عدم صحة وقف الرياحين بسرعة فسادها، فاستنتج من ذلك أن الرياحين المزروعة للشتم وللتنزه يصح وقفها.
  - (٨) انظر السر المصون (١/٥١٢ق).
  - (٩) انظر المرجع السابق.
-

عليه وسلم على الأصح<sup>(١)</sup>. وفي المكاتب خلاف في "الروضة"<sup>(٢)</sup> وأصلها<sup>(٣)</sup> بلا ترجيح، / وفي التدريب<sup>(٤)</sup> أن الأصح منعه، وجزم اليميني<sup>(٥)</sup> بالصحة، وعلى القول بها تصرف<sup>(٦)</sup> إليه، ويستمر حكمه بعد العتق إن أطلقه، فإن قيده بمدة الكتابة انقطع. وإن عجز بان أنه منقطع الابتداء<sup>(٧)</sup>.

وعن جمع<sup>(٨)</sup> صحّة الوقف على الخيل المسبّلة<sup>(٩)</sup> في الثغور، واختاره الأذرعي<sup>(١٠)</sup> فيه وفي الوصية لها وصوبه.

- (١) نقل الإمام النووي - رحمه الله - في الروضة عن المتولي - رحمه الله - قوله: (لا يصح - أي الوقف على القبور - لأن الموتى صائرون على البلى، فلا تليق بهم العمارة). انظر الروضة (٣٢٢/٥).
- (٢) وإنما يمكن حمل خدمة قبر النبي صلى الله عليه وسلم هنا على حراسته وتصليحه عند تضرره من مثل مطر أو نحوه، والله أعلم.
- (٣) انظر الروضة (٣١٥/٥).
- (٤) انظر العزيز (٢٥٢/٦).
- (٥) انظر السر المصون (٥١٢/١).
- (٦) ولكنّه قيّد الصحة بالوقف على مكاتب غيره. انظر روض الطالب (٤٥٩/٢).
- (٧) أي غلة الوقف.
- (٨) قال صاحب السر المصون: (بناءً على أن الأصح أن يسترجع منه ما أخذه) (٥١٤/١).
- (٩) منهم الدارمي. انظر السر المصون (٤١٥/١).
- (١٠) سَبَّلَ الشيء: أباحه وجعله في الخير وأنواع البر. انظر المصباح المنير (٢٦٥/١)، المعجم الوسيط (٤١٥/١).
- (١٠) انظر السر المصون (٥١٤/١).

ولو شَرَطَ الواقف لنفسه التَّوَلِيَّ بِأَجْرَةٍ فوجهان نقلهما<sup>(١)</sup>، وزاد المصنف<sup>(٢)</sup> أن الأرجح الجواز، وأن ابن الصلاح قال: يتقيد بأجرة المثل. وقال السبكي<sup>(٣)</sup>: ما رجع به المصنفُ صحيح وينبغي القطع به، والتقيد فقه جيد، ونقله غيره عن "النهاية"<sup>(٤)</sup>.

ولو وقف على الفقراء فصار فقيراً فالأصح جواز أخذه. أو على أولاد أبيه الموصوفين بكذا وذكر صفات نفسه، فعن ابن يونس<sup>(٥)</sup> وغيره يصح واعتمده ابن الرفعة<sup>(٦)</sup> وفعله<sup>(٧)</sup>، وعن غيرهم<sup>(٨)</sup> خلافه، أو على عمارة كنيسة لنزول

(١) انظر الروضة (٣١٨/٥)، العزيز (٢٥٨/٦). ثم قالوا: كالجوهين في الهاشي هل يجوز له أن يأخذ سهم العاملين إذا عمل على الزكاة؟.

(٢) انظر الروضة (٣١٨/٥).

(٣) انظر السر المصون (٥١٤/١).

(٤) انظر المرجع السابق.

(٥) انظر السر المصون (٥١٥/١).

وابن يونس هو: محمد بن يونس بن محمد بن منعة بن مالك، عماد الدين أبو حامد بن يونس الإربلي الموصلية - رحمه الله -، كان إمام وقته في المذهب والأصول والخلاف، من مصنفاته: "المحيط"، جمع فيه بين "المذهب" و"الوسيط"، توفي سنة ٦٠٨. انظر ابن شهاب (٦٧/٢).

(٦) انظر الكفاية (١٤٠/٨).

(٧) حيث وقف وقفاً على الأفقه من بني الرفعة، وكان يتناول له، وجعله طريقاً في تصحيح

الوقف على نفسه. انظر السر المصون (٥١٥/١).

(٨) منهم الماوردي والغزالي في فتاويه. انظر السر المصون (٥١٥/١).

المارة<sup>(١)</sup> فيشبهه كما قال ابن الرفعة<sup>(٢)</sup>: الجواز كالوصية<sup>(٣)</sup>، وسيأتي ما فيها.  
 وذكرنا في "الروضة"<sup>(٤)</sup> وأصلها<sup>(٥)</sup>: مع الوقف على الأغنياء الوقف على اليهود  
 والنصارى والفساق، وصححا الجواز في الجميع بناءً على أن المرعي في الجهة  
 التملك لا القرية. ثم قالوا: والأحسن توسط لبعض المتأخرين وهو الصحة على  
 الأغنياء، دون اليهود والنصارى والقطاع وسائر الفساق، لتضمنه الإعانة على  
 المعصية.

قال ابن النقيب<sup>(٦)</sup>: ومن هنا حسن تمثيل<sup>(٧)</sup> "المنهاج"<sup>(٨)</sup> بالأغنياء، فقط وجزم  
 اليميني<sup>(٩)</sup> بهذا التوسط، لكن اعترضه ابن الرفعة<sup>(١٠)</sup> وغيره.

- (١) لتزول المارة من أهل الذمة فقط لا للعبادة فإن استخدمت للعبادة فإن ذلك لا يجوز، وإن كان الأولى في نظري<sup>المنع</sup> أشدًا للذريعة ولكي لا تتحول مع مرور الزمن إلى كنيسة للعبادة.
- (٢) انظر المرجع السابق.
- (٣) أي الوصية بيناتها.
- (٤) انظر الروضة (٣٢٠/٥).
- (٥) العزيز (٢٥٩/٦).
- (٦) انظر السر المصون (٥١٦/١).
- (٧) وذلك في قوله: (وإن وقفه على جهة أو جهة لا تظهر فيها القرية كالأغنياء صح في الأصح). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٥٣١/٣).
- (٨) انظر روض الطالب (٤٦٠/٢).
- (٩) اعترضه بأنه خلاف كلام الأصحاب بصحته في الجميع. انظر السر المصون (٥١٦/١).

ولا حاجة إلى لفظ الوقف فيما يجعل شارعاً، بل يكفي فيه الاستطراق، كما نقله جمع<sup>(١)</sup> عن الإمام وأقروه، ونقله عنه المصنف<sup>(٢)</sup> أيضاً في باب الصلح وأقره بعد نقله تبعاً للرافعي ثلاث صور لما يصيرُ به الموضع شارعاً: [أحدها]<sup>(٣)</sup> أن يجعل ملكه شارعاً، والأخريان في الموات، فقال في "المهمات"<sup>(٤)</sup> ظاهر ما نقله عن الإمام رجوعه إلى الصور الثلاث، وليس كذلك في الأولى، بل لا بد فيها من اللفظ على قاعدة أوقاف الأملاك وقد نبه عليه مع وضوحه في "المطلب"<sup>(٥)</sup>.

/ ولو بنى مسجداً في موات كفت النية. ويصح<sup>(٦)</sup> من الأخرس بإشارة [٧٥/ب] مفهومة. وكذا بكتابة بنى. والظاهر كما قاله جمع<sup>(٧)</sup> متأخرون: إن كتابة الناطق كذلك.

(١) منهم الزركشي والدميري. انظر السر المصون (١/ق/٥١٦).

(٢) والصور الثلاث التي ذكرها هي:

الأولى: أن يجعل الرجل ملكه شارعاً وسبيلاً مسبلاً.

الثانية: أن تقوم جماعة بلدة أو قرية، بترك مسلك نافذ بين الدور والمساكن، ويفتحوا إليه الأبواب.

الثالثة: أن يصير موضع من الموات جادة يستطرقها الرفاق فلا يجوز تغييره. انظر الروضة (٢٠٥/٤).

(٣) في ب (احديهما)، في جـ (إحداهما).

(٤) انظر المهمات (٥٥/٣).

(٥) انظر السر المصون (١/ق/٥١٦).

(٦) أي الوقف.

(٧) منهم الأذرعي والعراقي. انظر السر المصون (١/ق/٥١٧).

والمنقول عن الأكثرين<sup>(١)</sup> عدم اشتراط القبول في الوقف على معين، واختاره في "الزوائد"<sup>(٢)</sup> في السرقة قال في "المهمات"<sup>(٣)</sup>: والمختار فيها بمعنى الراجح، وقال السبكي<sup>(٤)</sup>: إنه ظاهرُ النصوص وصرح الأذرعي<sup>(٥)</sup> وغيره بأنه المذهب، قال في "المهمات"<sup>(٦)</sup>: ويوافقه قول الرافعي: لو قال: وقفت عليه زوجته انفسخ النكاح. قال في "التوسط"<sup>(٧)</sup> والذي رأيته في نسخ الرافعي فلو وقفت بحذف لفظة قال وهو الصواب.

وعلى القول باشتراطه<sup>(٨)</sup>، فليكن متصلاً بالإيجاب كالبيع. وقال الشيخان<sup>(٩)</sup>: تفرعاً على ترجيح ارتداده [بالرد]<sup>(١٠)</sup>، فلو رد ثم رجع قال الروياني: إن رجع

(١) من جمهور العراقيين كالبعوي والروياني... انظر الروضة (٣٢٤/٥).

(٢) انظر الروضة (١٤٤/١٠).

(٣) انظر المهمات (٥٧/٣).

(٤) انظر السر المصون (٥١٧/١).

(٥) انظر المرجع السابق.

(٦) انظر المهمات (٦٦/٣).

(٧) انظر السر المصون (٥١٨/١).

والتوسط والفتح بين الروضة والشرح لشهاب الدين أحمد بن حمدان الأذرعي. انظر كشف

الظنون (٦٩٣/١).

(٨) أي القبول.

(٩) انظر الروضة (٣٢٥/٥)، العزيز (٢٦٦/٦).

(١٠) في جـ (بالردة).

قبل الحكم برده إلى غيره كان له، أو بعده بطل حقه، وقد نقلنا<sup>(١)</sup> عن الروياني أن لزوم الوقف لا يحتاج إلى قبول، لكن لا يملك غلته إلا بالاختيار، ويكفي الأخذ دليلاً عليه، ولذلك قال الأذرعي<sup>(٢)</sup>: إن التفريع المذكور ملفق من طريقين؛ لأن الروياني والماوردي وأتباعهما جازمون بعدم اشتراط القبول وأن الرد راجع إلى الغلة ولا يبطل به الوقف.

ثم قال الشيخان<sup>(٣)</sup>: هذا في البطن الأول، أما الثاني والثالث فنقل الإمام والغزالي أنه لا يشترط قبولهم. وفي الارتداد بردهم وجهان<sup>(٤)</sup>. وحكى المتولي<sup>(٥)</sup> الخلاف في القبول والرد بناءً على تلقيهم إن قلنا: من الواقف فكالبطن الأول<sup>(٦)</sup>، وهذا أحسن، أي من كلام الإمام والغزالي، فاقضى ترجيح كونهم كالأول في المسألتين؛ لأن الأصح تلقيهم من الواقف.

(١) انظر الروضة (٣٢٤/٥)، العزيز (٢٦٥/٦).

(٢) نقل صاحب السر المصون: قال الأذرعي في قوله: (إن التفريع المذكور تفريع عجيب والكلام ملفق من طريقين مختلفين: لأن الإمام وغيره يرون ترجيح اشتراط القبول وأنه راجع على قبول أصل الوقف، وكذلك الرد، وأن الروياني والماوردي وأتباعهما جازمون بعدم اشتراط القبول، وأن الرد راجع إلى نفس الغلة لا غير ويبطل به - أي الرد - الوقف، فتأمله) أ.هـ. انظر السر المصون (٥١٩/١).

(٣) انظر الروضة (٣٢٥/٥)، العزيز (٣٦٦/٦).

(٤) ذكر صاحب السر المصون أن أصحابهما عدم اشتراط قبولهم؛ لأن الوقف قد ثبت ولزم فيبعد انقطاعه، عزا هذا الترجيح للنهاية والبسيط. انظر السر المصون (٥١٩/١).

(٥) انظر المرجع السابق.

(٦) أي مثل البطن الأول في الخلاف في اشتراط قبوله ورده.



قال السبكي<sup>(١)</sup>: لكن الذي يتحصل من كلام الشافعي والأصحاب أنه يرتد بردهم كالأول، وأنه لا يشترط قبولهم وإن شرطناه فيه<sup>(٢)</sup>، وهو أولى مما استحسناه الرافعي، وقد جزم اليميني<sup>(٣)</sup> بذلك فلو رد البطن الأول فمنقطع الأول<sup>(٤)</sup>، أو الثاني فمنقطع الوسط<sup>(٥)</sup> كما قاله الشيخان<sup>(٦)</sup>.

[٧٦/أ] والأصح / اعتبار قرب الرحم في الأقارب الذين يصرف لهم منقطع الآخر بعد انقراض المذكور، فيقدم ابن البنت على ابن العم<sup>(٧)</sup>. واختصاص فقرائهم به، وهل هو على الوجوب أو الندب؟ وجهان أطلقاهما<sup>(٨)</sup>. قال الأذرعي<sup>(٩)</sup> والظاهر

(١) انظر السر المصون (١/ق/٥١٩).

(٢) أي في البطن الأول.

(٣) انظر روض الطالب (٢/٤٦٣).

(٤) منقطع الأول: كأن يقول وقفته على ولدي ولا ولد له أو على مسجد سيبني، أو على

من سيولد لي ثم الفقراء، فالمذهب بطلانه؛ لأن الأول باطل لعدم إمكان الصرف إليه في الحال، فكذا ما ترتب عليه. والطريق الثاني فيه قولان: أحدهما الصحة وصحة المصنف في

تصحيح التنبيه.. انظر مغني المحتاج (٣/٥٣٦).

(٥) منقطع الوسط: كقوله: وقفت على أولادي ثم رجل ثم الفقراء، فالمذهب صحته، لوجود

المصرف في الحال والمال، ومنه كذلك قوله وقفت على أولادي ثم على العبد نفسه ثم

على الفقراء.. انظر مغني المحتاج (٣/٥٣٧).

(٦) انظر الروضة (٥/٣٢٧، ٣٢٨)، العزيز (٦/٢٦٩، ٢٧٠).

(٧) لأن المرعي صلة الرحم. انظر العزيز (٦/٢٦٨).

(٨) انظر الروضة (٥/٢٢٦)، العزيز (٦/٢٦٩).

(٩) انظر السر المصون (١/ق/٥٢٠).

وقضية كلام الجمهور الأول<sup>(١)</sup>، وصرَّح به في "الكافي"<sup>(٢)</sup>.

ولو قال: وقفت داري على المساكين بعد موتي صح الوقف بعد الموت.

قالاً<sup>(٣)</sup>: وكأنه وصية؛ لأن في فتاوى القفال: أنه لو عرض الدار للبيع صار راجعاً فيه.

(١) أي الوجوب.

(٢) انظر السر المصون (١/ق/٥٢٠).

والكافي في فروع الشافعية لأبي عبد الله أحمد بن سليمان الزيري - رحمه الله -.

(٣) انظر الروضة (٣٣٢/٥)، العزيز (٢٥٩/٦).

## فصل

## [فيما يصح من أحكام الوقف اللفظية]

المنقول عن الأكثرين<sup>(١)</sup> فيما لو وقف على أولاده وأولادهم بطناً بعد بطن الترتيب، وفي "المهمات"<sup>(٢)</sup> أن خلافه مردود نقلاً وبحثاً، ونوزع فيه<sup>(٣)</sup>. ولو وقف على أولاده وله أحفاد فقط استحقوا.

ويشترط لعود الصفة والاستثناء إلى كل الجمل عدم تخلل كلام طويل<sup>(٤)</sup>، على ما رآه الإمام تقييداً لإطلاقهم<sup>(٥)</sup>، كما نقلناه في "الروضة"<sup>(٦)</sup> وأصلها<sup>(٧)</sup> وأقرأه.

(١) انظر الحاوي الكبير (٣٩١/٩)، الوسيط (٤٠٢/٢).

(٢) انظر المهمات (٦٠/٣).

(٣) أي نوزع صاحب المهمات في رده على من قال: بعدم الترتيب. والنزاع مذكور في الخادم للزركشي. انظر السر المصون (٥٢١/١).

(٤) أي أن الصفة والاستثناء عقيب الجمل المعطوف بعضها على بعض يرجعان إلى الجميع وكذلك لو كانت قبلها إلا أن يتخلل ذلك كلام طويل.

مثال: الصفة: وقفت على أولادي وأحفادي وإخوتي المحتاجين منهم.

مثال الاستثناء: وقفت على أولادي وأحفادي وإخوتي، إلا أن يفسق واحد منهم. انظر

الروضة (٣٤١/٥)، السر المصون (٥٢١/١).

(٥) أي الأصحاب.

(٦) انظر الروضة (٣٤١/٥).

(٧) العزيز (٢٨٢/٦).

ونقلاً<sup>(١)</sup> عنه أيضاً تقييده بكون العطف بالواو في الصفة والاستثناء جميعاً، فإن كان بشم اختصا بالأخيرة، وتبعه على هذا القيد الآمدي<sup>(٢)</sup>، وابن الحاجب<sup>(٣)</sup>، وقال السبكي<sup>(٤)</sup>: المختار عدم التقييد بها، بل الضابط العاطف الجامع بالوضع، كالواو والفاء وثم، بخلاف بل ولكن، وقد صرح بهذا ابن القشيري<sup>(٥)</sup> في الأصول. وذكر الرافعي<sup>(٦)</sup> في تعدد الطلاق في بحث الشرط ما يشهد له.

(١) انظر الروضة (٣٤١/٥)، العزيز (٢٨٢/٦).

(٢) انظر السر المصون (١/٥٢٢).

والآمدي هو: علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي، سيف الدين الآمدي - رحمه الله -، شيخ المتكلمين في زمانه، تفنن في علم النظر والكلام. من مصنفاته: "الإحكام في أصول الأحكام". توفي سنة ٦٣١ هـ. انظر ابن شهبة (٨٠/٢).

(٣) أبو عمرو جمال الدين عثمان بن عمر بن أبي بكر يونس المعروف بابن الحاجب المصري ثم الدمشقي الفقيه الأصولي المتكلم النظار - رحمه الله -، له مصنفات كثيرة في الأصول وغيره، منها: "المختصر" في الأصول، ومنها: "منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل"، توفي سنة ٦٤٦ هـ. انظر شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، للشيخ محمد بن محمد مخلوف، دار الفكر للطباعة والنشر.

(٤) انظر السر المصون (١/٥٢٢).

(٥) عبدالرحيم بن عبدالكريم بن هوازن القشيري - رحمه الله -، الأستاذ أبو نصر ابن الأستاذ أبي القاسم النيسابوري، نقل عنه الرافعي في آخر كتاب النذر توفي ٥١٤ هـ. انظر ابن شهبة (٢٨٥/١).

(٦) انظر العزيز (٩/٩).

## فصل

## [فيما يصح من أحكام الوقف المعنوية]

لو وقف داره ليسكنها معلّم صبيان القرية مثلاً، فليس له إسكانها غيره، كما نقلاه<sup>(١)</sup> وأقراه وهو المعتمد وإن نُقِلَ عن النص<sup>(٢)</sup> ما يدل على خلافه. أو تُستَغل<sup>(٣)</sup> وتصرف غلتها إليه تعيّن. أو دابة على ركوب إنسان ولم يشترط له الدرّ<sup>(٤)</sup> والنسل<sup>(٥)</sup>، فهما للواقف على الأوجه عندهما<sup>(٦)</sup>.

ولو كان الوقف مطلقاً فقال الموقوف عليه: اسكن الدار، وقال الناظر أوجرها لأرمتها<sup>(٧)</sup>، فله الإجارة.

ومما يملكه الموقوف عليه أغصان الخلاف<sup>(٨)</sup>.

- (١) انظر الروضة (٣٤٤/٥)، العزيز (٢٨٦/٦).
- (٢) حيث نص رحمه الله على أن صالح على خدمة عبد فإن له أن يخدمه غيره ويؤجره غيره. انظر الأم، كتاب الرهن - باب الصلح (٢٧٠/٧). والنص وإن كان في خدمة العبد فإن سكنى الدار مثل الخدمة.
- (٣) أي وقفها صاحبها لذلك.
- (٤) الدرّ: استدرّ الشاة إذا حلبها، (والدرّ): اللبن تسميةً بالمصدر. انظر المصباح المنير (١٩١/١).
- (٥) النسل: الولد. انظر المصباح المنير (٦٠٤/٢).
- (٦) انظر الروضة (٣٤٣/٥)، العزيز (٢٨٥/٦).
- (٧) أرمتها: أي أصلحها. انظر المصباح المنير (٢٣٩/١).
- (٨) أي شجر الخلاف: وهو شجر الصفصاف الواحدة (خلافّة)، وزعموا أنه سمي (خلافاً)؛ لأن الماء أتى به سبباً فنبتت مخالفاً لأصله. انظر المصباح المنير (١٧٩/١). والمقصود هنا أنه يملك أغصان شجر الخلاف الحادثة؛ لأنها كالثمرة. انظر السر المصون (٥٢٢/١).

وإنما يكون ولد الجارية الموقوفة ملكاً للموقوف عليه إذا حدث من نكاح أو زناً، أما حيث حُكِمَ بحريته<sup>(١)</sup>، فعلى الواطئ قيمته للموقوف عليه، أو وقف حاملاً فهو وقفٌ في الأصح فيهما<sup>(٢)</sup>.

ولو دُبِعَ جلدُ الموقوفِ عادَ وقفاً على أحدِ الوجهين ورجَّحهُ المتولي / [٧٦/ب] وأقراه<sup>(٣)</sup>.

ولو اشترى ببعض قيمة العبدِ المتلفِ عبدٌ، ففي كونِ الفاضلِ للواقفِ أو للموقوفِ عليه وجهان نقلهما الرافعي<sup>(٤)</sup>. وقال في "الزوائد"<sup>(٥)</sup>: هُما ضعيفان والمختارُ شراءُ شقصٍ. وفي "الحواشي"<sup>(٦)</sup> أنه [راجع]<sup>(٧)</sup>، والأصح أنه لا بد من إنشاء وقف من الحاكم<sup>(٨)</sup>، وهو الذي يشتري، وفي شراء صغير بقيمة كبير أو عكسه وجهان: أقواهما في "الزوائد"<sup>(٩)</sup> المنع، كما يمتنع شراء عبدٍ بقيمة جارية وعكسه.

- (١) بأن كان من وطئ شبهة. انظر السر المصون (٥٢٢/١).
- (٢) أي في حالة كونه نتج عن نكاح أو زنا، أو كان ناتجاً عن حمل سابق للوقف.
- (٣) انظر الروضة (٣٤٤/٥)، العزيز (٢٨٦/٦).
- (٤) انظر العزيز (٢٩٥/٦).
- (٥) انظر الروضة (٣٥٣/٥).
- (٦) انظر الحواشي (٥١٧/٤).
- (٧) في ب، جـ (الراجع).
- (٨) المقصود: أن العبد الذي تمّ شراؤه بالمبلغ الفاضل لا يصير وقفاً بمجرد الشراء ولكن يحتاج إلى إنشاء وقف جديد ويكون الإنشاء من الحاكم.
- (٩) انظر الروضة (٣٥٤/٥).

وقلْعُ الرِّيحِ والسَّيْلِ الشَّجَرَةَ الموقوفةَ كجفافِها<sup>(١)</sup>، وكذا زَمَانَةُ الدابة.

وما ذكره "المنهاج"<sup>(٢)</sup> في حُصْرِ المسجدِ ونظائرها هو فيما وقفَ عليه، أما ما اشتراه له [الناظر]<sup>(٣)</sup> أو وَهَبَ له فقبله فيجوز بيعه عند الحاجة ما لم يقفه، لأنه ملكٌ. ولو أشرف الجذعُ على الانكسار فكالمُنكسر<sup>(٤)</sup>.

ومن وظيفة الناظر بالأصالة<sup>(٥)</sup> حفظ الأصول والغلات على الاحتياط. وكذا تزويج الموقوفة، على ما نقله في "المهمات"<sup>(٦)</sup> عن الماوردي و"المطلب"، قال: وقول [الشيخين]<sup>(٧)</sup>: يزوجه الحاكم بإذن الموقوف عليه، بناءً على أن الملك لله تعالى يتجه تخصيصه بما إذا كان النظر للحاكم. وردّه غيرُه<sup>(٨)</sup> بأن مقالة الماوردي<sup>(٩)</sup> مخالفة للجمهور وقد أوردها في "الكفاية"<sup>(١٠)</sup> إيراد الأوجه الضعيفة.

(١) كالشجرة الجافة في دوام وقفيتها.

(٢) وذلك بقوله: (والأصح جواز بيع حصر المسجد إذا بليت، وجذوعه إذا انكسرت ولم

تصلح إلا للإحراق). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٥٥٠).

(٣) سقطت من [جـ].

(٤) في جواز بيعه وصرفه على مصالح المسجد.

(٥) الناظر بالأصالة هو: من وقف عليه وجعل له النظر فهو ينظر في الوقف أصالة عن نفسه.

(٦) انظر المهمات (٣/٦٦).

(٧) في جـ (الشيخان) وهذا خطأ.

(٨) كابن العماد. انظر السر المصون (١/٢٢٥).

(٩) وهي قوله بأن للناظر تزويج الموقوفة.

(١٠) انظر السر المصون (١/٥٢٥):

وقلعُ الريح والسيّلِ الشجرةَ الموقوفةَ كجفافِها<sup>(١)</sup>، وكذا زَمَانَةُ الدابة.

وما ذكره "المنهاج"<sup>(٢)</sup> في حُصْرِ المسجدِ ونظائرها هو فيما وقفَ عليه، أما ما اشتراه له [الناظر]<sup>(٣)</sup> أو وَهَبَ له فقبِلَه فيَجوزُ بيعه عند الحاجة ما لم يقفه، لأنه ملكٌ. ولو أشرف الجذعُ على الانكسارِ فكالمُنكسر<sup>(٤)</sup>.

ومن وظيفة الناظر بالأصالة<sup>(٥)</sup> حفظ الأصول والغلات على الاحتياط. وكذا تزويج الموقوفة، على ما نقله في "المهمات"<sup>(٦)</sup> عن الماوردي و"المطلب"، قال: وقول [الشيخين]<sup>(٧)</sup>: يزوجه الحاكم بإذن الموقوف عليه، بناءً على أن الملك لله تعالى يتجه تخصيصه بما إذا كان النظر للحاكم. وردّه غيره<sup>(٨)</sup> بأن مقالة الماوردي<sup>(٩)</sup> مخالفة للجمهور وقد أوردها في "الكفاية"<sup>(١٠)</sup> إيراد الأوجه الضعيفة.

(١) كالشجرة الجافة في دوام وقفيتها.

(٢) وذلك بقوله: (والأصح جواز بيع حصر المسجد إذا بليت، وجذوعه إذا انكسرت ولم تصلح إلا للإحراق). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٥٥٠).

(٣) سقطت من [جـ].

(٤) في جواز بيعه وصرفه على مصالح المسجد.

(٥) أي النيابة عن الواقف في جميع ما يتعلق بالوقف.

(٦) انظر المهمات (٣/٦٦).

(٧) في جـ (الشيخان) وهذا خطأ.

(٨) كابن العماد. انظر السر المصون (١/٢٢٥).

(٩) وهي قوله بأن للناظر تزويج الموقوفة.

(١٠) انظر السر المصون (١/٥٢٥).



## باب

[فيما يصح من كتاب الهبة<sup>(١)</sup>]

يشترط في الهبة تواصل الإيجاب والقبول كالبيع، ولو كان الواهب أباً أو جداً، ففي الاكتفاء بإحدى الصيغتين وجهان: كالبيع، قاله الشيخان<sup>(٢)</sup>، وقد سبق ما فيه في الرهن<sup>(٣)</sup>، أو ولياً غيرهما قبل الحاكم أو نائبه. ولا يشترطان<sup>(٤)</sup> في الهبة الضمنية كأعتق عبدك عني مجاناً فأعتقه عنه، فيدخل في ملكه هبة ويعتق عليه. وفيما إذا لم يقل مجاناً خلاف يأتي في الكفارة<sup>(٥)</sup>، ولا يشترطان في الصدقة أيضاً على الصحيح، ولا الحاجة فيها فإن الصدقة على الغني جائزة كما في "المنهاج"<sup>(٦)</sup> ويثاب عليها إذا قصد القرية كما في "المجموع"<sup>(٧)</sup>. قال السبكي<sup>(٨)</sup>: ولو ملك شخصاً لحاجته بلا استحضار ثواب الآخرة فينبغي كونه صدقة أيضاً.

(١) الهبة: لغة: سبق التعريف بالهبة ص ١٦٨

(٢) انظر الروضة (٣٦٧/٥)، العزيز (٣٠٩/٦).

(٣) انظر الروضة (٦٤/٤)، العزيز (٤٧٠/٤).

(٤) الإيجاب والقبول.

(٥) انظر مغني الراغبين في منهاج الطالبين، كتاب الكفارة، رسالة ماجستير للطالب خالد

الحارثي ص ٢٥٤.

والمعتمد في الخلاف هو عدم الاشتراط. انظر السر المصون (١/٥٢٦).

(٦) أي لا يشترط الفقر في الصدقة؛ فإن الصدقة على الغني جائزة عند الشافعية كما صرح به

النووي - رحمه الله - بقوله: (وَجِلُّ لَغْنِي ..). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤/١٩٥).

(٧) انظر المجموع (٥/٣).

(٨) انظر السر المصون (١/٥٢٧).

قال ابن العراقي<sup>(١)</sup>: "وحيث أن فينبغي اعتبار أحد الأمرين إما الحاجة أو قصد الثواب.

[أ/٧٧]

وفي هبة المنافع / وجهان نقلهما<sup>(٢)</sup> بلا ترجيح.

أحدهما: هي عارية وفي كلامهما في الإقرار<sup>(٣)</sup> ما يرجحه، كما ادعاه في "المهمات"<sup>(٤)</sup>، ونوزع فيه<sup>(٥)</sup>.

والثاني: هبة لا تلزم إلا بقبضها وهو استيفائها، ورجحه السبكي<sup>(٦)</sup> تبعاً لابن الرفعة وجرى عليه في "الحواشي"<sup>(٧)</sup>.

(١) انظر السر المصون (٥٢٧/١).

أحمد بن عبد الرحيم بن الحسين، ولي الدين أبو زرعة العراقي - رحمه الله -، له مصنفات كثيرة منها، "تحرير الفتاوى على التنبيه"، توفي سنة ٨٢٦ هـ. انظر ابن شهبة (٨١/٤).

(٢) انظر الروضة (٣٨٨/٥)، العزيز (٣٣٥/٦).

(٣) حيث قالوا: (ولو قال: هذه الدار لك هبة عارية بإضافة الهبة إلى العارية، أو هبة سكنى، فهو كما لو قال لك عارية، بلا فرق). انظر الروضة (٤٠٠/٤)، العزيز (٣٣٩/٥).

(٤) انظر المهمات (٨٢/٣).

(٥) والمنازع ابن العماد بقوله: (إن الإقرار إخبار عن حق سابق، وليس الإقرار بإنشاء تملك قطعاً. وإذا لم يكن إنشاء تملك فانظر إلى سببه السابق، وهو هبة المنافع فلا يدعي في ذلك أو لدية..) انظر السر المصون (٥٢٧/١).

(٦) انظر المرجع السابق.

(٧) انظر الحواشي (٩/٥).

ولا بد من لفظ التواهب. فلو كان فيهم محجورٌ عليه كزوجةٍ صغيرةٍ صالح وليّها<sup>(١)</sup>، ولا يجوز نقصها عما بيدها، فلو كانت إحدى ثمان<sup>(٢)</sup> فليس له الصلح على أقل من ثمن الموقوف.

وتصح هبة المغصوب لقادر على نزعها. وأما حبثا الخنطة ونحوها ففي باب اللقطة من العزيز<sup>(٣)</sup> المنع، وصرح في الدقائق<sup>(٤)</sup> بالجواز، ومال إليه السبكي وغيره، ونقله جمعٌ عن الماوردي<sup>(٥)</sup>.

وقد استثنى من اشتراط القبض في الهبة ما لو وهبَ لابنه الصغير شيئاً وقبِلَ له، على ما حكاه ابن عبد البر<sup>(٦)</sup> عن إجماع الفقهاء، ونوزع فيه<sup>(٧)</sup> باشتراط ذلك في البيع ونحوه.

(١) أي: صالح عنها وليّها بما فيه غبطتها. انظر السر المصون (١/ق/٥٢٨)، مغني المحتاج (٣/٥٦٠).

(٢) أي إحدى ثمان من الورثة، فليس لوليّها أن يصالح لها على أقل من ثمن الموقوف لأن في ذلك نقصاً لحقها.

(٣) انظر العزيز، كتاب اللقطة (٦/٣٦٤).

(٤) دقائق المنهاج للإمام يحيى بن شرف النووي، تحقيق إياض أحمد العفرج، المكتبة المكية، (ط ١).

١٤١٦ هـ / ١٥

(٥) انظر السر المصون (١/ق/٥٢٩).

(٦) ولم أعر عليه في الحاوي الكبير. ولكن انظر المراجع السابق.

(٧) انظر الإجماع لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبد البر - رحمه الله -، جمع وترتيب فؤاد الشلهوب، وعبدالوهاب الشهري - دار القاسم - الرياض (١) ١٤١٨ هـ - ص ٢٢٧.

(٨) أي نوزع في الاستثناء والمنازع هو الزركشي. انظر السر المصون (١/ق/٥٣٠).

والتفضيل بين الأولاد في الهبة مكروه. نعم استثنى<sup>(١)</sup> بحثاً مسائل منها:

[١] العاق والفاسق إذا كان يصرفه في المعاصي فلا يكره حرمانه.

[٢] وما لو فضل أحدهم بعلم أو ورع كما نحل الصديق<sup>(٢)</sup> - رضي الله

عنه - الصديقة<sup>(٣)</sup> - رضي الله عنها - دون سائر أولاده<sup>(٤)</sup>. [والأم]<sup>(٥)</sup> والأجداد [والجدات]<sup>(٦)</sup> ههنا كالأب<sup>(٧)</sup>، والرجوع في هديتهم له<sup>(٨)</sup> كالهبة<sup>(٩)</sup>.

(١) المستثنى هو الزركشي. انظر السر المصون (١/ق/٥٣٠).

(٢) عن عروة بن الزبير عن عائشة رضي الله عنها زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنها قالت: ثم

إن أبا بكر الصديق رضي الله عنه نحلها جداد عشرين وسقاً من مال بالعالية فلما حضرته

الوفاة قال: والله يا بنية ما من الناس أحب إليّ غنيّ بعدي منك، ولا أعز عليّ فقراً بعدي

منك، وإنّي قد كنت نخلتك من مالي جداد عشرين وسقاً فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان

لك ذلك، وإنما هو مال وارث وإنما هو أخواك وأختاك فاقسموه على كتاب الله، فقالت:

يا أبت والله لو كان كذا وكذا لتركته، إنما هو أسماء فمن الأخرى قال: ذو بطن بنت

خارجة أراها جارية" انظر سنن البيهقي الكبرى، لأحمد بن الحسين بن علي البيهقي، تحقيق:

محمد عبدالقادر عطا - مكتبة دار الباز بمكة ١٤١٤هـ - (٦/١٧٠). ورواه مالك في الموطأ

عن شهاب الزهري عن عروة. انظر موطأ مالك للإمام مالك - رحمه الله -، تحقيق محمد

فؤاد عبدالباقي - دار إحياء التراث العربي - مصر - (٢/٧٥٢).

(٣) في ج - فهم والأم).

(٤) سقطت من ج -.

(٥) أي كالأب في كراهة تفضيل الأبناء على بعض.

(٦) أي للولد.

(٧) كالهبة في جواز الرجوع.

وكذا الصدقة في الأصح في "الروضة"<sup>(١)</sup> وأصلها<sup>(٢)</sup> هُنا، لكن صحح في  
 "الصغير"<sup>(٣)</sup> مقابله، وجزم به في "الشرحين"<sup>(٤)</sup> في باب العارية.  
 ولو كان الموهوب للولد عصيراً فتخمر، ثم تخلل، فالمذهبُ ثبوت الرجوع.  
 وكذا لو انفك الرهنُ، أو عَجَزَ المكاتبُ.

(١) انظر الروضة (٣٨٠/٥).

(٢) انظر العزيز (٣٢٤/٦).

(٣) انظر الشرح الصغير (١٨٢ق/٧).

(٤) انظر العزيز (٣٨٢/٥).

## باب /

[فيما يصح من كتاب اللقطة<sup>(١)</sup>]

تنزع لقطة الذمي منه كالفاسق، وحكم المجنون كالصبي<sup>(٢)</sup> في الالتقاط، وكذا المحجور بسفه، إلا أنه يصح تعريفه.

ولو التقط عبدٌ بإذن سيده بأن قال: متى وجدت لقطة فخذها وائتني بها، صح على الأقوى في "الصغير"<sup>(٣)</sup>، ونقلًا في "الروضة"<sup>(٤)</sup> وأصلها طريقين بلا ترجيح.

ولو أذن له في الاكتساب مطلقاً، ففي دخول الالتقاط وجهان في "الروضة"<sup>(٥)</sup> وأصلها<sup>(٦)</sup> وغيرهما بلا ترجيح، قال في "الخادم"<sup>(٧)</sup>: والظاهر أنه على الخلاف في دخول النادر<sup>(٨)</sup> في المهايأة، والأصحُ الدخول.

(١) اللقطة: لغة: الأخذ من حيث لا يُحسُّ، وجمع الشيء، ورفع عن الأرض. انظر المصباح المنير (٥٥٧/٢)، معجم لغة الفقهاء ص ٣٩٣.

شرعاً: ما وُجدَ من حق ضائع محترم غير محرز لا يعرف مالكة. انظر السر المصون (٥٣٢/١).

(٢) في صحة التقاطه.

(٣) انظر الشرح الصغير (١٨٥/٧).

(٤) نقلهما ابن أبي هريرة. انظر الروضة (٢٩٦/٥)، العزيز (٣٤٧/٦).

(٥) انظر الروضة (٣٩٧/٥).

(٦) العزيز (٣٤٧/٦).

(٧) انظر السر المصون (٥٢٣/١).

(٨) أي في دخول الكسب النادر في المناوبة واللقطة نادرة. انظر السر المصون (٥٢٣/١).

ولو أعتقه بعد الالتقاط فإن صححناه [فهو]<sup>(١)</sup> كسب عبده يأخذها السيد ويعرفها ويمتلكها، فإن كان العبد عرّف اعتدّ به. وإن أبطلناه فليس للسيد أخذها، وكأنه التقط بعد العتق<sup>(٢)</sup>.

وللأجنبي أيضاً أن يأخذ ما التقطه العبد بلا إذن سيده، كما نقلناه<sup>(٣)</sup> عن الجمهور، ونوزعاً فيه<sup>(٤)</sup>.

والمبعض بلا مهياة يُعرّف لقطته مع سيده، ويمتلكانها بحسب الرق والحرية، فإن كانت اعتبر في النوبة وقت الالتقاط على الصحيح.

(١) في جـ (فهو).

(٢) فيعرفها سنة ثم يمتلكها.

(٣) انظر الروضة (٣٩٤/٥)، العزيز (٣٤٤/٦).

(٤) أي نوزعاً في النقل عن الجمهور بأن مستندهما فيه إنما هو حكاية الغزالي عن العراقيين.

وقد قال ابن الرفعة: "إنه لم يره في كتبهم، وإنما هو احتمال لابن الصباغ والزرکشي.." انظر السر المصون (١/٥٣٣).

## فصل

## [فيما يصح من أحكام لقط الحيوان]

وجود الحيوان المملوك الممتنع من صغار السباع بقرب قرية أو بلدة  
[كهو]<sup>(١)</sup> فيها<sup>(٢)</sup>.

ولو كان في زمن هب<sup>(٣)</sup> جاز التقاطه للتملك في الصحراء والعمران جميعاً.  
ولو وجد في الصحراء أيام منى بغيراً مقلداً [لهدي]<sup>(٤)</sup> أخذه وعرفه أيام منى،  
فإن خاف فوت وقت النحر نحره. ويستحب استئذان الحاكم فيه.  
وتخير أخذ الشاة ونحوها من المفازة بين الخصال الثلاث التي في "المنهاج"<sup>(٥)</sup>  
ليس للتشهي، بل عليه فعل الأحظ كما بحثه في "المهمات"<sup>(٦)</sup> قياساً على ما يمكن  
تجفيفه فإن [الشيخان]<sup>(٧)</sup> صرحاً<sup>(٨)</sup> باعتبار الغبطة فيه وإن عبرا هنا بالتخيير.

(١) في ب (هو).

(٢) أي يجوز التقاط الحيوان المملوك الذي يستطيع أن يمنع نفسه من صغار السباع إما بعدو أو طيران إذا كان بقرب القرية كما لو كان داخلها.

(٣) من نحو غرق أو حريق.

(٤) في أ (كهدي).

(٥) الخصال الثلاث هي:

١ - إن شاء عرفه وتملكه.

٢ - إن شاء باعه وحفظ ثمنه وعرفها ثم تملكه.

٣ - إن شاء أكله وغرم قيمته إن ظهر مالكة. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٥٨٤).

(٦) انظر المهمات (٣/٨٥).

(٧) في جـ (الشيخان) وما أثبت في المتن أصح من جهة النحو.

(٨) انظر الروضة (٥/٤١٢)، العزيز (٦/٣٦٨).



وقالاً<sup>(١)</sup>: إن الخصلة الأولى أولى ثم الثانية.

ونقل غيره<sup>(٢)</sup> أن الماوردي صرح به في خصلة البيع فقال: يجوز إن كان أحظ.

ولا بد في البيع من إذن الحاكم إن وجدته في الأصح، كما قالاه<sup>(٣)</sup> هنا، وفي مسألة الهريسة<sup>(٤)</sup>.

ويجوز التقاطُ أمة لا تميز أيضاً<sup>(٥)</sup>. وكذا العبد والأمة المميزان في زمن النهب. ثم في جواز تملك الأمة التي تحل له خلاف كالقرض<sup>(٦)</sup> / فإن منعناه لم يجب التعريف.

(١) انظر الروضة (٤٠٣/٥)، العزيز (٣٥٥/٦).

(٢) أي غير الإسنوي كالعراقي. انظر السر المصون (١/٥٣٤). وهذا النقل صحيح موجود في الحاوي الكبير (٤٣٢/٩).

(٣) انظر الروضة (٤٠٤/٥)، العزيز (٣٥٦/٦).

(٤) الهريسة: الحب المدقوق بالمهراس - حجرٌ مستطيل يُنقر ويدق فيه ويتوضأ منه وقد

استعير للخشبة التي يدق فيها الحب - وأما الحب المدقوق قبل أن يطبخ فيقال له:

(هريس). انظر المصباح المنير (٦٣٧/٢).

ومسألة الهريسة هي: التقاط ما لا يمكن بقاءه كالهريسة، والرطب الذي لا يتمر فإن وجد

في برية، فهو بالخيار بين أن يبيعه ويأخذ ثمنه، وبين أن يملكه في الحال فيأكله، ويغرم ثمنه..

وإذا أراد البيع فيرفع الأمر إلى الحاكم ليقبض عن صاحب المال.. انظر الروضة (٤١١/٥)،

العزيز (٣٦٧/٦).

(٥) إضافة إلى ما ذكر في المنهاج من جواز التقاط العبد الذي لا يميز. انظر المنهاج مع مغني

المحتاج (٥٨٥/٣).

(٦) لأن التملك بالالتقاط اقتراض، وهو ممنوع فيها. انظر السر المصون (١/٣٤١).

ومن شروط اللقطة:

[١] أن [يكون]<sup>(١)</sup> شيئاً ضاعَ من مالكة لسقوطٍ أو غفلةٍ أو نحوهما، فلو ألفت ريحٌ أو هاربٌ لم [تُعرفه]<sup>(٢)</sup> شيئاً في حجرة، أو مات مورثه عن ودائع لم [تُعرف]<sup>(٣)</sup> ملائكتها فمال ضائعٌ يُحفظ ولا يُتملك. كذا قالاه<sup>(٤)</sup>: هنا.

ونقلنا<sup>(٥)</sup> في إحياء الموات عن الإمام وأقراه أن المال الضائع أمره إلى الإمام، إن رأى حفظه حتى يظهر مالكة، أو بيعه وحفظ ثمنه فعل، وله أن [يقترضه]<sup>(٦)</sup> أي الثمن على بيت المال، ونقل في "الخادم"<sup>(٧)</sup> عن قواعد ابن عبد السلام<sup>(٨)</sup> أن محل حفظه إلى ظهور مالكة ما إذا تُوقع، وإلا صار مصروفاً إلى مصارف أموال بيت

(١) في جـ (تكون).

(٢) في جـ (يُعرفه).

(٣) في ب، جـ (يُعرف).

(٤) انظر الروضة (٤٠٥/٥)، العزيز (٣٥٨/٦).

(٥) انظر الروضة (٢٧٩/٥)، العزيز (٢٠٨/٦).

(٦) في [جـ] (يقترضه) والضمير على عبارة (الأصل) يعود للملتقط، وأما على عبارة

نسخة [جـ] فيعود للإمام.

والأصح عبارة الأصل ويؤيد ذلك ما في الروضة بقوله: (وله أن يستقرضه..). انظر

الروضة (٢٧٩/٥).

(٧) انظر السر المصون (٥٣٥/١).

(٨) انظر قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، للإمام أبي محمد عز الدين عبدالعزيز بن عبد السلام

السلمي، دار الكتب العلمية - بيروت - (٧١/١).

المال، ثم قال: وهو متيقن. وجزم به ابن سراقه<sup>(١)</sup> في التلقين<sup>(٢)</sup>.

[٢] ومنها أن يوجد في موات، أو مسجد، أو شارع. فإن وجد في أرض مملوكة فلذي اليد فيها. فإن لم يدعه فلمن قبله. وهكذا إلى المحيي، فإن لم يدعه فللقطة، كذا قاله<sup>(٣)</sup>: وسبق في الركاز<sup>(٤)</sup> المناقشة في مثل هذه العبارة.

ويجب على من التقط ما يسرع فسادَه وأكله تعريفه<sup>(٥)</sup> إن كان في البلد. وعلى القاضي قبول اللقطة ممن أخذها للتملك أيضاً<sup>(٦)</sup> إذا بدا له الدفع إليه.

(١) محمد بن يحيى بن سراقه، أبو الحسن العامري، البصري - رحمه الله -، صاحب التصانيف في الفقه، والفرائض، وأسماء الضعفاء والمتروكين، ومن مصنفاته "التلقين". توفي سنة ٤١٠ هـ. انظر ابن شعبة (١/١٩٦).

(٢) انظر السر المصون (١/٥٣٥).

كتاب التلقين: في فروع الشافعية: لابن سراقه.. محمد بن يحيى العامري البصري الشافعي مجلد واحد. انظر كشف الظنون (١/٣٩٠).

(٣) انظر الروضة (٥/٤٠٦)، العزيز (٦/٣٥٨).

(٤) انظر السر المصون (١/٥٣٥)، مغني المحتاج (٢/١٠٢).

والركاز: لغة: مأخوذ من ركز الشيء، أي: غرزَه في الأرض. انظر القاموس المحيط (٦٥٨). شرعاً: ما يستخرج من الأرض من ذهب أو فضة من دَفْنِ الجاهلية. انظر الروضة (٢/٢٨٢). ويطلق كذلك على عروق الذهب والفضة التي أنبتها الله تعالى في الأرض، فتستخرج بالعلاج، كأن الله ركزها فيها. انظر الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهرى، تحقيق شهاب الدين أبو عمرو وهو مطبوع في نهاية كتاب الحاوي الكبير للماوردي، دار الفكر، بيروت ١٤١٤ (٢٤/١٠٧).

(٥) بعد تملكه وأكله. انظر مغني المحتاج (٣/٥٨٦).

(٦) إضافة إلى ما ذكره المنهاج من قبوله لها ممن أخذها للحفظ. انظر المنهاج (٣/٥٨٦).

وصحح في "شرح مسلم"<sup>(١)</sup> وجوب التعريف على الملتقط للحفظ وقواه في "الروائد"<sup>(٢)</sup> واختاره، وفرع الشيخان<sup>(٣)</sup> [عليه]<sup>(٤)</sup> وجوب الضمان بتركه حتى لو عرّف بعد ذلك فهلك في سنة التعريف ضمن.

وحكم الآخذ للتملك كالآخذ للحفظ في قصد الخيانة<sup>(٥)</sup>، فإن خانا باستعمال أو نحوه ضمنا، ومهما صار الملتقط ضامناً في الدوام<sup>(٦)</sup> ثم ألقه وأراد التعريف والتملك فله ذلك في الأصح. ومن التقط بلا قصد أمانة ولا خيانة أو نسي قصده لا يضمن، وله التملك بشرطه.

وفي كون معرفة جنسها ونوعها وسائر الأمور التي تعتبر معرفتها<sup>(٧)</sup> واجبة أو مستحبة؟ خلاف وتعبير الشيخين<sup>(٨)</sup> بقولهما: ينبغي، محتمل. وقال الأذرعي<sup>(٩)</sup>:

(١) انظر شرح صحيح مسلم للإمام النووي رحمه الله، دار الكتاب العربي - بيروت ١٤٠٧ هـ (٢٢/١٢).

(٢) انظر الروضة (٤٠٩/٥).

(٣) انظر الروضة (٤٠٦/٥)، العزيز (٣٥٨/٦).

(٤) في جـ (على).

(٥) فلا يضمن بمجرد القصد.

(٦) بالخيانة أو بقصدها.

(٧) جنسها أذهب أم فضة أم غيرهما؟ ونوعها، أهروية أم غيرها؟ وقدرها أبوزن أو عدد؟ وسائر الأمور الأخرى، كعفاصها، وهو الوعاء من جلدٍ وخرقةٍ وغيرهما، وكائنها، وهو الخيط الذي تُشدُّ به. انظر الروضة (٤٠٧/٥).

(٨) انظر الروضة (٤٠٧/٥)، العزيز (٣٦١/٦).

(٩) انظر السر المصون (١/٥٣٧).

الأصحُّ الاستحبابُ قال: ولا شك أنه لا بد منها إذا انتهى الحال إلى التملك.  
 وقيداً<sup>(١)</sup> التعريف في أبواب المساجد بحالة خروج الناس منها. قالاً<sup>(٢)</sup>: ولا  
 يُعرَّف فيها كما لا ينشد فيها إلا المسجد الحرام فيجوزُ التعريفُ فيه<sup>(٣)</sup> في الأصح.  
 قال في "المهمات"<sup>(٤)</sup>: وظاهره تحريمه / في غيره<sup>(٥)</sup>، وليس كذلك، فإن المنقولَ  
 الكراهةُ كما جزم [بها]<sup>(٦)</sup> في المجموع<sup>(٧)</sup> ورده جمعٌ متأخرون واعتمدوا التحريم<sup>(٨)</sup>.  
 ولو التَّقَطَّ ببلد أو قرية فلا بد من التعريف فيها، وليكن في البقعة التي  
 وجدها فيها أكثر. والأصح إن ذكر بعض الأوصاف مستحباً.

- (١) انظر الروضة (٤٠٩/٥)، العزيز (٣٦٣/٦).
- (٢) انظر المرجع السابق.
- (٣) وعلمه في مغني المحتاج بقوله: (إلا المسجد الحرام فلا يكره التعريف فيه اعتباراً بالعرف،  
 ولأنه يجمع الناس، ومقتضى ذلك أن مسجد المدينة والأقصى كذلك). انظر مغني المحتاج  
 (٥٨٨/٣).
- (٤) انظر المهمات (٨٨/٣).
- (٥) أي ظاهر كلام الشيخين تحريم التعريف في غير المسجد الحرام.
- (٦) في جـ (به).
- (٧) انظر المجموع (٢٠٣/٢).
- (٨) أي: ورَدَ ما ادعاه في المهمات من المنقول بأنه الكراهةُ جمعٌ متأخرون، منهم الأذرعي  
 والعراقي، وغيرهما، واعتمدوا التحريم وقالوا: إنه المنقول والصواب؛ للأحاديث الظاهرة فيه؛  
 ولتصريح القاضي حسين به في تعليقه، وحكاية الماوردي الاتفاق عليه ولعل النووي لم يرد.  
 بإطلاق الكراهة التنزيه. انظر السر المصون (٥٣٨/١).

ولو عرّف اللقطة مأذون لم يُعرف بالمجون كفى، لكن لا يسلمها إليه إلا بإذن الحاكم. فإن خالف ضمن. قال في "الكفاية"<sup>(١)</sup> : إلا أن يعرض له سفر فيكون كالوديعة<sup>(٢)</sup> ، ولا [تشرط]<sup>(٣)</sup> فيه العدالة إذا وثق بقوله.

ويمتنع التعريف على من غلب على ظنه أن السلطان يأخذها، بل تكون أمانة في يده أبداً، كما في "نكت المصنف"<sup>(٤)</sup> ونقل عن فتاوى الغزالي<sup>(٥)</sup> وغيرها وفي النكت المذكورة امتناع الإشهاد عليه أيضاً حينئذ<sup>(٦)</sup>.

وفي "الشرحين"<sup>(٧)</sup> و "الروضة"<sup>(٨)</sup> بناءً وجوب مؤنة التعريف على الملتقط للحفاظ على عدم وجوب التعريف حينئذ<sup>(٩)</sup> ، وسبق أن الأكثرين عليه<sup>(١٠)</sup> ، لكن

- (١) الكفاية ولم أعر عليه في باب اللقطة في الكفاية. انظر السر المصون (١/٥٣٨).
  - (٢) أي: كحكم الوديعة في جواز إنابة شخصاً آخر لحفظه ولكن بإذن الحاكم، ليقوم بتعريفها.
  - (٣) في جـ (يشترط).
  - (٤) انظر السر المصون (١/٥٣٨).
  - (٥) انظر المرجع السابق.
  - (٦) أي عند ظنه أن السلطان يأخذها.
  - (٧) انظر العزيز (٦/٣٦٢).
  - (٨) انظر الروضة (٥/٤٩٨).
  - (٩) أي أنه متبرع بالتعريف حيث لم يجب عليه فمؤنة التعريف تكون عليه.
  - (١٠) أي على عدم وجوب التعريف على من أخذها للحفاظ. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٥٨٦).
- لكن سبق في صفحة (٣٤٥) أن النووي رحمه الله صحح وجوب التعريف على الملتقط للحفاظ واختاره في الزوائد.

مَالِ السَّبْكِ<sup>(١)</sup> فِي الْمُؤْنَةِ إِلَى مَا فِي "الْمَنْهَاجِ"<sup>(٢)</sup> وَقَالَ: هُوَ الَّذِي يَدُلُّ عَلَيْهِ كَلَامُ أَكْثَرِ الْأَصْحَابِ. وَلَوْ رَأَى الْقَاضِي أَنْ يَأْمُرَ الْمَلْتَقَطَ بِصَرْفِ الْمُؤْنَةِ لِيرْجَعِ<sup>(٣)</sup> كَهَرَبِ الْجَمَّالِ<sup>(٤)</sup> جَازًا، وَكَذَا لَوْ رَأَى يَبِيعُ بَعْضُهَا، كَمَا قَالَهُ ابْنُ الرَّفْعَةِ<sup>(٥)</sup> وَالسَّبْكِ<sup>(٦)</sup>.

وَحَكَمَ الْمُؤْنَةُ فِيمَا لَوْ قَصَدَ الْأَمَانَةَ ابْتِدَاءً ثُمَّ التَّمْلُكُ كَمَا فِي قَصْدِهِ ابْتِدَاءً<sup>(٧)</sup>.  
وَلَا يَصْرَفُ عَلَى تَعْرِيفِ لَقِطَةِ الصَّبِيِّ مِنْ مَالِهِ بَلْ يَرَاغِعُ الْقَاضِي لِيَبِيعَ  
جِزَاءً مِنْهَا لِذَلِكَ.

وَأَصَحُّ الْأَوَجَهِ فِي ضَبْطِ الْحَقِيرِ الَّذِي لَا يُعْرَفُ سَنَةً، أَنَّهُ مَا غَلَبَ عَلَى الظَّنِّ  
أَنْ صَاحِبَهُ لَا يَكْثُرُ أَسْفُهُ عَلَيْهِ، وَلَا يَطُولُ طَلَبُهُ لَهُ غَالِبًا، وَعِبَارَةُ "الْمَنْهَاجِ"<sup>(٨)</sup> فِي

- (١) انظر السر المصون (١/ق ٥٣٩).
- (٢) مَا فِي الْمَنْهَاجِ هُوَ: عَدَمُ لَزُومِ مُؤْنَةِ التَّعْرِيفِ عَلَى مَنْ أَخَذَهَا لِلْحِفْظِ، بَلْ يَرْتَبِهَا الْقَاضِي مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، أَوْ يَقْتَرِضُ عَلَى الْمَالِكِ. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٥٩٠).
- (٣) لِيرْجَعِ عَلَى الْمَالِكِ.
- (٤) سَبَقَتِ الْمَسْأَلَةُ ص ٣٨٦.
- (٥) انظر السر المصون (١/ق ٥٣٩).
- (٦) انظر المرجع السابق.
- (٧) فَتَجِبُ عَلَيْهِ الْمُؤْنَةُ حَيْثُ ذُكِرَ.
- (٨) وَعِبَارَةُ الْمَنْهَاجِ هِيَ: (وَالْأَصَحُّ أَنَّ الْحَقِيرَ لَا يَعْرِفُ سَنَةً بَلْ زَمَنًا يُظَنُّ أَنْ فَاقِدَهُ يُعْرِضُ عَنْهُ غَالِبًا). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٥٩١).

مدة تعريفه مختلفة ومخالفة لعبارة "الشرحين" <sup>(١)</sup> و "الروضة" <sup>(٢)</sup> و "شرح مسلم" <sup>(٣)</sup>، لكنها تستقيم بزيادة لا فيقال: زمنٌ يظن أن فاقده لا يُعرض عنه غالباً، وهذا في حقير يُتمول وإلا استبد <sup>(٤)</sup> به واجده بلا تعريفٍ.

- (١) عبارة الشرح الكبير هي: (ما يغلب على الظن أن فاقده لا يكثر أسفه عليه، ولا يطول طلبه له في الغالب، فهو قليل ..) انظر العزيز (٣٦٥/٦).
- (٢) عبارة الروضة هي نفس عبارة الشرح الكبير. انظر الروضة (٤١٠/٥).
- (٣) عبارة شرح صحيح مسلم هي: (وأما الشيء الحقير فيجب تعريفه زماناً يظن أن فاقده لا يطلبه في العادة أكثر من ذلك الزمان) انظر شرح صحيح مسلم (٢٢/١٢).
- (٤) الاستبداد: الانفراد بالشيء من غير مشارك. انظر المصباح المنير (٣٨/١).



## فصل

## [في تصحيح تملك اللقطة بعد التعريف وما يذكر من ذلك]

يشترط لتملك اللقطة كون تعريفها سنة بعد قصده<sup>(١)</sup>.

ولو أراد المالك أخذ بدل التي نقصت بعيب وأراد الملتقط ردها مع الأرض أوجب الملتقط في الأصح. ولو وجدها المالك مبيعة في زمن الخيار فهل له الفسخ أو لا؛ لأنه حق العاقد؟ وجهان نقلهما<sup>(٢)</sup> بلا ترجيح، ثم قالوا: [وجعلهما]<sup>(٣)</sup> / ابن كج في إجبار الملتقط عليه ويجوز فرضهما<sup>(٤)</sup> في الانفساخ. وعبرة اليميني<sup>(٥)</sup>: وإن جاء المالك وقد بيعت فله الفسخ في زمن الخيار لا إن شرط للمشتري.

ويجب على الملتقط الدفع لمن علم أنها له، وإن لم يصفها ولا أقام بينة، وإنما يجوز عند وصفها وظن الصدق إذا كان الواصف واحداً، فإن تعدد لم تسلم لأحد إلا ببينة، وإنما يضمن الملتقط فيما لو دفع للواصف فأقام غيره بينة إذا كان دفع بنفسه، لا إن ألزمه به الحاكم، وإنما يرجع الملتقط على المدفوع إليه إذا لم يكن أقر له بالملك<sup>(٦)</sup>.

(١) أي من حين قصده فلا يعتد بالتعريف السابق لقصده.

(٢) انظر الروضة (٤١٥/٥)، العزيز (٣٧٣/٦).

(٣) في جـ (وجعلها).

(٤) أي الوجهان.

(٥) انظر روض الطالب (٧٨/٣).

(٦) أي إذا لم يكن الملتقط أقر لمن دفعها إليه بالملك بل دفعها إليه بناءً على غلبة الظن.

## باب

[فيما يصحح من كتاب اللقيط<sup>(١)</sup>]

يجب على من أخذ اللقيط الإشهاد على ما معه أيضاً<sup>(٢)</sup>. وعن الماوردي<sup>(٣)</sup>  
وغيره تقييد وجوب الإشهاد عليه وعلى [ما]<sup>(٤)</sup> معه بالملتقط بنفسه، أما من سلمه  
الحاكم فالإشهاد مستحب له قطعاً. وإذا أوجبناه فتركه جاز انتزاعه منه.  
وينزع من المكاتب أيضاً ولو كان بإذن سيده على المذهب [فإن قال له  
سيده: التقط لي، فالسيد الملتقط]<sup>(٥)</sup>.

وحكم المبعض كالقن [إن]<sup>(٦)</sup> لم تكن مهياًة. وكذا إن كانت [والتقط]<sup>(٧)</sup>  
في نوبته، على ما جزم الأذرعي<sup>(٨)</sup> والزرکشي<sup>(٩)</sup> بتصحيحه، ونقل الشيخان<sup>(١٠)</sup> فيه

- (١) اللقيط لغة: الشيء المأخوذ (الملقوطة). انظر المصباح المنير (٥٥٧/٢).
- شرعاً: الصبي الملقى الضائع. ويسمى كذلك ملقوطة ومنبوذة ودعي. انظر الروضة (٤١٨/٥)،  
السر المصون (٥٤٢ق/١)، مغني المحتاج (٥٩٧/٣).
- (٢) أي كما يجب الإشهاد على اللقيط عن التقاطه فإنه يجب الإشهاد على ما معه من مال أو  
متاع أو غير ذلك..
- (٣) انظر الحاوي الكبير (٤٧٢/٩).
- (٤) في جـ (من).
- (٥) ما بين المعكوفتين سقطت من جـ.
- (٦) في جـ (إذا).
- (٧) في جـ (التقطها).
- (٨) انظر السر المصون (٥٤٢ق/١).
- (٩) انظر المرجع السابق.
- (١٠) انظر الروضة (٤١٩/٥)، العزيز (٣٨١/٦).  
ونقل صاحب السر المصون عن الروياني وغيره ترجيحهم عدم الصحة. (٥٤٢ق/١).

وجهين بلا ترجيح.

وإنما يشترط الإسلام في ملتقط المسلم<sup>(١)</sup>.

ولو كان مستوراً<sup>(٢)</sup> وكل به رقيب لا يشعر به.

ويُمنع من السفر به فليقيد نقل الغريب إلى بلده المذكور في "المنهاج"<sup>(٣)</sup>. بمن  
اختبرت أمانته. ويمتنع نقله<sup>(٤)</sup> من البلد إلى القرية. ومنها إلى البادية أيضاً. نعم  
يجوز من بلد إلى بادية قرية يسهل المراد منها على النص وقول (الجمهور)<sup>(٥)</sup>،  
بناءً على العلة الصحيحة لمنع النقل، وهي خشونة العيش، وفوات العلم بالدين  
والصناعة، ويشترط للجواز من بلد إلى بلد أمن الطريق، وتواصل الأخبار.  
وقيداً<sup>(٦)</sup> كون الدار التي وجد فيها له بأن لا يكون فيها غيره. وهو ظاهر.

- (١) قال في الروضة: (الكافر يلتقط الطفل الكافر دون المسلم؛ لأنه أولى به، وللمسلم التقاط الصبي المحكوم بكفره). انظر الروضة (٤١٩/٥).
- (٢) المستور: لغة: من ستر الشيء إذا أخفاه، أو حجبته. انظر المصباح المنير (٢٦٦/١)، معجم لغة الفقهاء ص ٤٢٨.
- (٣) شرعاً: الشخص الذي لم تظهر عدالته ولا فسقه. انظر التعريفات ص ٢٧٢، معجم لغة الفقهاء ص ٤٢٨.
- (٤) وذلك في قوله: (وإن للغريب إذا التقط ببلد أن ينقله إلى بلده، وإن وجده ببادية فله نقله إلى بلد). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٦٠١/٣).
- (٥) أي اللقيط.
- (٦) انظر العزيز (٣٨٦/٦).
- (٧) انظر الروضة (٤٢٤/٥)، العزيز (٣٨٩/٦).

فلو كان فهل يُمنع من ثبوت يده على شيء منها أو له بعضها؟ قال السبكي<sup>(١)</sup> :  
لم يتعرضوا له وقال غيره<sup>(٢)</sup> : الظاهر الثاني.

وإذا أنفق عليه من بيت المال فمن سهم المصالح، ولو كان له<sup>(٣)</sup> مصرف  
أهم كسدٍ ثغرٍ يعظم ضرره لو تُرك فكفقه. وحينئذ لو لم يتيسر قرضٌ قسَّط / [٧٩/ب]  
الإمام نفقته على موسري البلد. فإن كثروا وتعدر التوزيع عليهم فعلى من يراه  
منهم، فإن استووا في اجتهاده تحيّر. ثم إن ظهر عبداً رجع على سيده، أو حراً و  
له قريبٌ أو مالٌ أو كسب فعليه. وإلا قُضى من سهم المساكين، أو الغارمين.  
وإن حصل في بيت المال شيء قبل بلوغه ويساره قضي منه، وإن حصل له  
مالٌ مع بيت المال معاً فمن ماله.

واستغرب المصنف<sup>(٤)</sup> اعتبار القريب هنا وضعفه بأن نفقة القريب تسقط  
بمضي الزمان. ورُدَّ بنقله<sup>(٥)</sup> عن جمع<sup>(٦)</sup> ، وبأن هذه النفقة قرضٌ فتصير ديناً على  
القريب. ونقل في "الخادم"<sup>(٧)</sup> عن ابن أبي هريرة<sup>(٨)</sup> ما يساعد المصنف.

(١) انظر السر المصون (١/ق٥٤٣).

(٢) انظر المرجع السابق.

(٣) أي لبيت المال مصرف أهم من الصرف على اللقيط.

(٤) انظر الروضة (٥/٤٢٥).

(٥) نقل ما استغربه المصنف - رحمه الله - صاحب السر المصون (١/ق٥٤٥).

(٦) منهم الماوردي، انظر الحاوي الكبير (٩/٤٨٢). ومنهم البغوي، انظر التهذيب (٤/٥٧٠).

(٧) انظر السر المصون (١/ق٥٤٥).

(٨) الحسن بن الحسين، أبو علي بن أبي هريرة البغدادي، أحد أئمة الشافعية، من أصحاب

الوجوه صنف "التعليق الكبير" على مختصر المزني، توفي سنة ٣٤٥هـ. انظر ابن شعبة

(١٢٦/١)، طبقات الفقهاء (١/٢٠٥).

وإنما يحتاج إلى إذن القاضي في الإنفاق عليه من ماله حيث أمكن. فإذا رفع الأمر إليه فليأخذ المال منه ويسلمه لأمين ينفق عليه بالمعروف، أو يصرفه للملتقط يوماً يوماً. كذا قالاه<sup>(١)</sup>. قال السبكي<sup>(٢)</sup>: وهذا مع القول باستقلاله بحفظ ماله لا يجتمعان. فليحمل هذا على المال المحتاج لإنفاقه. وقد ذكر الشيخان<sup>(٣)</sup> بعد ذلك جواز ترك المال في يد الملتقط والإذن له في الإنفاق منه على المذهب، ولو لم يكن قاض فالأظهر أنه ينفق عليه بنفسه، ثم إن أشهد لم يضمن على الصحيح.

(١) انظر الروضة (٤٢٧/٥)، العزيز (٣٩٣/٦).

(٢) انظر السر المصون (١/٥٤٥ق).

والقصد من قوله: إن قول الشيخين إن المال يتزع من يد الملتقط ويسلم لأمين ينفق عليه لا يجتمع مع القول بجواز استقلال الملتقط بحفظ المال دون إذن الحاكم، كحفظ اللقيط بل أولى. فليحمل كلامهما على المال المحتاج لإنفاقه.

(٣) انظر الروضة (٤٢٧/٥)، العزيز (٣٩٣/٦).

## فصل

## [في تصحيح ما بقي من أقسام دار الإسلام]

عَدُّوا من دار الإسلام داراً سكنها المسلمون ثم رحلوا عنها، وغلب عليها الكفار، وحكم لقيطها أنه إن كان فيها معروف بالإسلام فمسلم، وقيد الإمام اعتبار المسلم الأسير في دار الكفر بالمنتشر، أما المحبوس في مطمورة<sup>(١)</sup> فيتجه أن لا أثر له كعابر السبيل وأقراه<sup>(٢)</sup>.

ولو بلغ المحكوم بإسلامه بالدار وأفصح بالكفر، فكافر أصلي على المذهب، ولا [نتوقف]<sup>(٣)</sup> في حال صباه في الأحكام التي يشترط فيها الإسلام، بل نغضيها على الأصح.

والجنون كالصغير<sup>(٤)</sup> في تبعيته في الإسلام لأحد أصوله من الجهتين<sup>(٥)</sup>، وإن بلغ عاقلاً ثم جن في الأصح<sup>(٦)</sup>.

(١) المَطْمُورَةُ: حُفْرَةٌ تُحْفَرُ تَحْتَ الْأَرْضِ. انظر المصباح المنير (٣٧٨/١).

(٢) انظر الروضة (٤٣٤/٥)، العزيز (٤٠٤/٦).

(٣) في ب (يتوقف).

(٤) أي له حكم الصغير الذي ذكره المنهاج بقوله: (فإن كان أحد أبويه مسلماً وقت العلوق

فهو مسلم، فإن بلغ ووصف كفوفاً فمرتد، ولو علق بين كافرين ثم أسلم أحدهما حكم

بإسلامه، فإن بلغ ووصف كافراً فمرتد.. ) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٦٠٧/٣).

(٥) جهة الأبوة والأمومة.

(٦) أي حكمه كذلك كحكم الصبي.

والمراد بكونه معه أحد أبويه في مسألة السبي<sup>(١)</sup> ، أن يكونا في جيش واحدٍ وغنيمة واحدة، وإن اختلف المالك كما نقلاه<sup>(٢)</sup> وأقراه، ونقل غيرهما<sup>(٣)</sup> عن تعليق القاضي أنه لو سبق سبي أحدهما سبي الآخر تبع السابي. ولو أضمر الصبي المميز الإسلام كما أظهره / كان من الفائزين<sup>(٤)</sup>.

- (١) مسألة السبي هي قول المنهاج: (إذا سبى مسلمٌ طفلاً تبع السابي في الإسلام إن لم يكن معه أحد أبويه) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٦٠٧/٣).
- (٢) نقلاه عن البغوي. انظر الروضة (٤٣٢/٥)، العزيز (٢٩٦/٩).
- (٣) كالأذرعي، الزركشي. انظر السر المصون (٥٤٧/١).
- (٤) أي في الآخرة نسأل الله أن يجعلنا ووالدينا وجميع المسلمين من الفائزين.

## فصل

[في تصحيح ما يستثنى من الحكم بحرية اللقيط الذي لم يقر  
برق وغير ذلك]

استثنى من الحكم بحرية لقيط لم يقر بالرق:

[١] ما لو قذفه قاذف، فإن الشافعي قال في "المختصر"<sup>(١)</sup>: لم أجد له حتى أسأله فإن قال أنا حرٌ حددت قاذفه.

[٢] ومالو وجد في دار حرب لا مسلم فيها ولا ذمي، قال في "الحواشي"<sup>(٢)</sup>: فهو رقيق؛ لأنه محكوم بكفره. ودار الحرب تقتضي استرقاق النساء والصبيان: قال: ولم أر من تعرض له.

ويشترط في قبول إقرار اللقيط بالرق: البلوغ والعقل أيضاً<sup>(٣)</sup>. ولو أقر به لزيد فكذب به فأقر به لعمره لم يقبل على المذهب. ولو ادعى رقه رجل فأنكره فله تحليفه حيث قبلنا إقراره، فإن أقر بعد الإنكار ففي قبوله وجهان، لأنه بالإنكار لزمه حكم الأحرار، وقال في "الزوائد"<sup>(٤)</sup>: ينبغي أن يفصل فإن قال: لست بعبد لم يقبل إقراره بعده، أو لست بعبد لك قبل إذ لا يلزم منه الحرية.

(١) انظر المختصر (٩/٤٩٢).

(٢) انظر الحواشي (٥/٧٨).

(٣) إضافة إلى اشتراط عدم إقراره بحرية قبل ذلك المذكور في قول المنهاج: (وإن أقر به لشخص فصدقه قبل إن لم يسبق إقراره بحرية). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٦١٠).

(٤) انظر الروضة (٥/٤٥٢).



قال السبكي والأذرعي<sup>(١)</sup>: وهذا التفصيل يتعين، لكن في "الخادم"<sup>(٢)</sup> أنه لا يستقيم هنا.

ومن ادّعى رقَّ صغيرٍ في يده بلا بينة ولم يُعرف استنادُ اليدِ إلى التقاطِ حُلْفٍ وجوباً في الأصح. ثم إذا بلغ وقال: أنا حر فله تحليف السيد. ويشترط في حقوق اللقيط من استلحقه مع ما في "المنهاج"<sup>(٣)</sup> هنا ما سبق في الإقرار بالنسب<sup>(٤)</sup>. ولو ألحقه القائف بأحد المتداعيين ثم وجدت بينة للآخر قدمت على الصحيح، وكذا يقدم القائف<sup>(٥)</sup> إذا وجد بعد الانتساب لأحدهما فألحق بالآخر.

(١) انظر السر المصون (١/٥٤٨ق).

(٢) انظر المرجع السابق.

(٣) ما في المنهاج هنا في باب اللقيط قوله: (يشترط أن يكون الملتقط حراً، مسلماً). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٦١٣).

(٤) وما سبق هو:

١- ألا يكذب استلحاقه الحس ولا الشرع، مثل أن يكون دونه في السن بزم يمكن أن يكون فيه ابنه.

٢- ألا يكون المستلحق معروف النسب بغيره.

٣- تصديق المستلحق الأهل للتصديق.

راجع ص ٢٣٥، وانظر المنهاج مع مغني المحتاج (٣/٣٠٤).

(٥) أي يقدم قول القائف.

## باب

[فيما يصحح من كتاب الجعالة<sup>(١)</sup>]

يشترط في الجعالة:

- [١] إطلاق التصرف في ما يلزم الجعل.
- [٢] وأهلية العمل في العامل المعين.
- [٣] وعدم التأقيت<sup>(٢)</sup>.
- [٤] وكون العمل بكلفة<sup>(٣)</sup>.
- [٥] وغير واجب<sup>(٤)</sup> على العامل، فلو قال من رد مالي فله كذا فردته من هو في يده استحق إن كان فيه كلفة كالآبق، أو من دلي على مالي فدله من هو في يده فلا، كما في "الروضة"<sup>(٥)</sup> وأصلها<sup>(٦)</sup>. لكن أفتى المصنف<sup>(٧)</sup> فيمن حُبس

(١) الجَعَالَةُ: لغة: ما جُعِلَ للإنسان من شيءٍ على فعلٍ. انظر مختار الصحاح ص ٦٩،

المصباح المنير (١٠٢/١).

شرعاً: التزام عِوَضٍ معلوم على عمل معين أو مجهول عسر عمله. انظر مغني المحتاج (٦١٧/٣).

(٢) كأن يقول من ردّ عليّ جملي الشارد إلى أسبوع فله كذا، فإنه لا يصح؛ لأنه قد لا يجده خلال أسبوع فيذهب مجهوده سدى.

(٣) أن يكون العمل فيه مجهود يستحق الأجرة.

(٤) أي لا يكون العمل المطلوب القيام به واجب على العامل قبل الجعالة كأن يكون المال المفقود في يد غاصب أو سارق فلا يصح له أخذ الجعالة لرده بل يجب عليه ردّه دون جعالة.

(٥) انظر الروضة (٢٧٠/٣).

(٦) العزيز (١٩٨/٦).

(٧) انظر السر المصون (١/ق ٥٥٠).

ظلماً فبذل مالاً لمن يتكلم في خلاصه بجأهه أو غيره بأنها جعالة مباحة.  
وأخذ العوض حلال ونقله عن جماعة<sup>(١)</sup>.

ولو عمل من لم يبلغه النداء لم يستحق وإن قصد [التعوض]<sup>(٢)</sup> على المذهب.  
أو عبدُ المجعول له استحق سيّده كما قاله<sup>(٣)</sup>. قال السبكي<sup>(٤)</sup>: وهو ظاهر / إذا  
استعان به سيده.

ولو كان الأجنبي صادقاً في قوله: قال زيد: من رد عبدي فله كذا  
استحق على زيد كما نقله الرافعي<sup>(٥)</sup> عن البغوي ثم قال: وكأنه إذا كان المخبر  
ممن يعتمد قوله؛ وإلا فهو كما لو رد غير عالم بإذنه. وتبعه في "الروضة"<sup>(٦)</sup>،  
واستشكله الأذرعي<sup>(٧)</sup> وقال: ذكر جماعة المسألة وأطلقوا الاستحقاق. ولو  
شهد الأجنبي على المالك في حال تكذيبه ففي "الزوائد"<sup>(٨)</sup> ينبغي رده "للتهمة"  
قال: فقول صاحب البيان<sup>(٩)</sup>: مقتضى المذهب القبول لا يوافق عليه. قال  
الأذرعي<sup>(١٠)</sup>: وفيه توقف.

(١) منهم القاضي حسين في تعليقه. انظر المرجع السابق.

(٢) في جـ (العوض).

(٣) انظر الروضة (٢٦٨/٥)، العزيز (١٩٦/٦).

(٤) انظر السر المصون (١/٥٥٠).

(٥) انظر العزيز (١٩٧/٦).

(٦) انظر الروضة (٢٦٩/٥).

(٧) انظر السر المصون (١/٥٥١).

(٨) انظر الروضة (٢٦٩/٥).

(٩) انظر البيان (٧/٤١٠).

(١٠) انظر السر المصون (١/٥٥١).

وإنما يصح على عمل مجهول إذا لم يمكن ضبطه كرد الآبق. فإن سهل  
وجب بيانه كما قاله ابن الرفعة<sup>(١)</sup> : تبعاً للقاضي.

وقد استثنى من اشتراط العلم بالجعل<sup>(٢)</sup> :

[١] الحج بالرزق كحج عني وأعطيك نفقتك فإنه جائز مع جهالتها، وفي  
كونه جعالة نزاع.

[٢] ويأتي في السير<sup>(٣)</sup> اغتفار جهالته أيضاً في معاودة العليج<sup>(٤)</sup> على الدلالة  
على قلعة.

ولو كان الجعل خمرًا أو خنزيراً أو مغصوباً استحق أجره المثل. أو نصف  
الآبق مثلاً فوجهان في "الروضة"<sup>(٥)</sup> وأصلها<sup>(٦)</sup> بلا ترجيح. وقال ابن الرفعة<sup>(٧)</sup> :  
لا وجه إلا الصحة إذا عرف موضعه وكان رآه، ولو قال: فله سلبه أو ثيابه

(١) انظر السر المصون (١/ق ٥٥٢).

(٢) فالرافعي رحمه الله نقل عن صاحب "العدة" جواز الحج بالرزق (وهي الجعالة)،

كما يجوز بالإجارة. انظر العزيز، كتاب الحج (٣/٣٠٨).

وفي الأم خلافه حيث نص على خلافه حيث قال: (ولو قال رجل لرجل: حج عن فلان  
الميت لنفقتك، دفع إليه النفقة أو لم يدفعها، كان هذا غير جائز، لأن هذه أجره غير  
معلومة.. ) انظر الأم (٥/٨٤).

(٣) انظر مغني الراغبين في منهاج الطالبين لنجم الدين محمد بن قاضي عجلون - كتاب الجهاد  
والسير (٢/ق . )

(٤) العليج: الرجل من كفار العجم، انظر معجم لغة الفقهاء ص ٣١٩.

(٥) انظر الروضة (٥/٢٧٠).

(٦) انظر العزيز (٦/١٩٩).

(٧) انظر الكفاية (٨/ق ٦٠).

فإن كانت معلومة أو وصفها بما يفيد العمل استحق المشروط، وإلا فأجرة المثل كما نقله<sup>(١)</sup> وأقره.

واستشكل في "المهمات"<sup>(٢)</sup> تبعاً لابن الرفعة اعتبار الوصف في المعين فإنهم منعه في البيع<sup>(٣)</sup> والإجارة وغيرهما قال في "الحواشي"<sup>(٤)</sup> ويمكن الفرق<sup>(٥)</sup> بدخول التخفيف هنا.

ولو استعان المجعول له بغيره والتزم له شيئاً وجب عليه. والتقسيط فيما إذا شاركه غيره في العمل بقصد المالك يكون على الرأس<sup>(٦)</sup> على الصحيح، فإذا كان المشارك واحداً من أول العمل فلأول النصف.

ولو فسخ العامل بعد الشروع لزيادة المالك في العمل وجبت أجرة المثل<sup>(٧)</sup>. قال في "المهمات"<sup>(٨)</sup>: وكذا قياسه إذا نقص في الجعل<sup>(٩)</sup>.

(١) انظر الروضة (٢٧٠/٥)، العزيز (١٩٩/٦).

(٢) انظر المهمات (٣٨/٣).

(٣) حيث قال في الروضة: (... إن قال: بعثك من هذا النوع كذا فهو باطل؛ لأنه لم يعين مالا ولم يراع شروط السلم ولا يقوم ذلك مقام الوصف في السلم على الصحيح...). انظر الروضة (٣٧١/٣).

(٤) انظر الحواشي (٤٣٥/٤).

(٥) بين الجعالة والبيع.

(٦) أي موزعاً بالتساوي لا حسب الجهد الذي بذله كل واحد منهم؛ لأنه يصعب ضبطه.

(٧) على عمله السابق؛ لأن المالك هو السبب في هذا الفسخ بزيادة العمل.

(٨) انظر المهمات (٣٩/٣).

(٩) وهذه المسألة والتي قبلها مستثنتان من إطلاق المنهاج أن العامل إذا فسخ العقد بعد الشروع فيه لا شيء له.

## كتاب [فيما يصحح من كتاب الفرائض<sup>(١)</sup>]

يُبدأ من تركة الميت بمؤنة تجهيز من عليه تجهيزه أيضاً<sup>(٢)</sup>. ويكون بالمعروف كتجهيز الميت/ وينصرف لبيت المال ما فضل عن الوارث الخاص أيضاً<sup>(٣)</sup>. ويجوز تخصيص طائفة من المسلمين بما انتقل إليه وصرفه [لمن]<sup>(٤)</sup> ولِدَ بعد موته، أو أسلم، أو أُعتِقَ. وكذا لمن أوصى له على الأصح في "الزوائد"<sup>(٥)</sup>، وإن صحح فيها منع صرفه للقاتل.

وما نقله "المنهاج"<sup>(٦)</sup> عن فتوى المتأخرين فيما إذا لم ينتظم أمر بيت المال، قال في "الزوائد"<sup>(٧)</sup>: هو الأصح أو الصحيح عند محققي أصحابنا.

(١) الفرائض: لغة مقدرات، وهي مشتقة من (الْفَرَض) الذي هو التقدير. انظر المصباح المنير (٤٦٨/٢).

شرعاً: الفرض، نصيب مقدر شرعاً للوارث، وأما الفرائض فهو علم يعرف به كيفية توزيع التركة على مستحقيها. انظر، التعريفات ص ٢١٣، معجم لغة الفقهاء ص ٣٤١. مغني المحتاج (٥/٤).

(٢) إذا مات من عليه تجهيزه وصاحب المال لا يزال حياً.

(٣) كما أنه ينصرف لبيت مال مال من لا وارث له.

(٤) في جـ (لبطن).

(٥) انظر الروضة (٤/٦).

(٦) وما نقله المنهاج هو: (وأفتى المتأخرون إذا لم ينتظم أمر بيت المال بالرد على أهل الفرض

غير الزوجين ما فضل عن فروضهم، فإن لم يكونوا صُرفَ إلى ذوي الأرحام) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١٢/٦).

(٧) انظر الروضة (٦/٦).

وإذا قلنا بالرد<sup>(١)</sup> فكان المردود عليه واحداً<sup>(٢)</sup> دفع إليه الباقي. أو بالصرف لذوي الأرحام<sup>(٣)</sup>، فمن انفرد منهم أخذ المال، ولو كان أنثى. وإن اجتمعوا فقليل: كل فرع بمنزلة أصله<sup>(٤)</sup>، وصححه في "الزوائد". وقيل: يرث الأقرب فالأقرب كالعصبات<sup>(٥)</sup>، ولذلك تفصيل مبسوط في "التاج"<sup>(٦)</sup>. وللزوجين فأكثر ما للواحدة من ربع أو ثمن.

- (١) أي رد ما فضل من التركة.
- (٢) كالبنات والأخت.
- (٣) ذوو الأرحام. لغة: ذوو القرابة مطلقاً. انظر التعريفات ص ١٤٤.
- شرعاً: هو كل قريب ليس بذئ سبهم ولا عصبه، أو كل من دخلت في نسبتهم إلى الميت أنثى. انظر التعريفات ص ١٤٤، معجم لغة الفقهاء ٢١٤.
- \* وعددهم عشرة أصناف: أبو الأم، وكل جد وجدة ساقطين، وأولاد البنات، وبنات الإخوة، وأولاد الأخوات، وبنو الإخوة للأم، والعم للأم، وبنات الأعمام، والعَمَّات، والأخوال، والخالات، والمُدُلُون بهم. ومن فصل الجد والجدة الساقطين اعتبره أحد عشر. انظر المنهاج، مغني المحتاج (١٤/٤).
- (٤) أي يكون نصيبه من الإرث على حسب نصيب أصله الذي أدلى به إلى الميت.
- مثال: لو خلف ثلاث خالات وثلاث عمات متفرقات كان للخالات الثلث؛ لأنه نصيب الأم التي أدلت بمن لو كانت حية مع الأب، وللعمَّات الثلثان؛ لأنه نصيب الأب الذي أدلى بمن لو كان حياً مع الأم. انظر مغني المحتاج (١٥/٤).
- (٥) العصبه: هم أبو الإنسان، وابنه، والذكور المدلون بهما بحيث لا يتخلل أنثى. وسُمُّوا عصبه؛ لأنهم عصبوا به أي أحاطوا. انظر تحرير التنبيه ص ٢٧٣.
- (٦) انظر السر المصون (٤/٢).

ومن لا يرث لمانع<sup>(١)</sup> من رق أو نحوه لا يحجب<sup>(٢)</sup> غيره نقصاناً ولا حرماناً.  
ويقدم ابن العم وإن سفل على عم الأب، وابن عم الأب وإن سفل على  
عم الجدّ وهكذا.

ولا خصوصية للأم في مسألة المشتركة<sup>(٣)</sup>، بل كذا الجدة.

#### (١) موانع الإرث هي:

١ - اختلاف الدين، كالمسلم والكافر. ٢ - الرق. ٣ - القتل أو  
الشهادة عليه.

٤ - استبهاهم وقت الموت. بأن يموت متوارثان بغرق، أو حريق، أو تحت  
هدم، أو في بلاد غربة، أو قتيلين في معركة ولا نعلم من الذي مات  
منهما قبل الآخر، أو نعلم موتهما سوياً، فلا نورث أحدهما من  
صاحبه، بل نجعل مال كل واحد لباقي ورثته.

٥ - الدور، وهو أن يلزم من التوريث عدمه. وله صور ليس هذا مجال  
بسطها. انظر الروضة (٢٩/٦-٣٣).

(٢) الحجب: لغة: المنع انظر مختار الصحاح ص ٧٦، المصباح المنير (١٢١/١)  
شرعاً: منع من قام به سبب الإرث بالكلية (حجب حرمان) أو من أوفّر حظية (حجب  
نقصان). انظر مغني المحتاج (١٩/٤).

(٣) المشتركة: مسألة يشترك فيها الأخ الشقيق مع أخوين لأم.  
وصورة المسألة: أن تموت الزوجة عن زوج وأم أو جدة وولدي أم فصاعداً، وأخ شقيق أو  
أكثر، [فيكون نصيب الزوج النصف، ونصيب الأم السدس، ويبقى الثلث الذي هو فرض  
الأخوة لأم] ويسقط بذلك الأخوة الأشقاء لاستغراق الفروض ولكن على الصورة التي بين  
أيدينا فإنه يشترك الأخوة الأشقاء مع الأخوة لأم في الثلث. وتسمى هذه المسألة كذلك  
الحمارية، والحجرية، والمنبرية. انظر السر المصون (٦ق/٢)، مغني المحتاج (٢٧/٤).

ويمكن توضيح المسألة في الجدول التالي:



وفي معنى أخى المعتق مع جده العم مع أبى الجد<sup>(١)</sup>، وكلُّ عمٍّ مع جدٍّ أدلى ذلك العمُّ بابن ذلك الجد. ولو كان للمعتق ابنا عم أحدهما أخ لأم، فالأظهر تقديمه.

المسألة من ١٢		
زوج	٦	٦
أم	٢	٢
إخوة لأم	٤	٤ شركة
إخوة أشقاء	X	

- (١) أي أنّه كما يُقدّم أخو المعتق على جدّه، فإنّه يُقدّم عمُّ المعتق مع أبى جده. \* ويقدم الأخ هنا على الجدّ جرياً على القياس في أن البتوة أقوى من الأبوة، وإنما خولف في النسب؛ لإجماع الصحابة رضي الله عنهم على أن الأخ لا يسقط الجدّ، ولا إجماع في الولاء، فصرنا إلى القياس. انظر مغني المحتاج (٣٠/٤).

## فصل

## [في تصحيح موانع الإرث وما يذكر معها]

المذهب منع التوارث بين معاهد أو مستأمن وحربي<sup>(١)</sup>، والزنديق<sup>(٢)</sup> في ذلك كالمرتد<sup>(٣)</sup>.

ولو مات المتوارثان وعُلمَ السابقُ ثم أشكل وقف<sup>(٤)</sup> إلى التبين أو الصلح على الصحيح.

ولو قسم الحاكم مالَ المفقود بعد مضيّ المدةِ المعتبرة<sup>(٥)</sup>، فقسمته تتضمن الحكم بموته على ما قالاه<sup>(٦)</sup> وقال الأذرعي<sup>(٧)</sup>: الظاهر أن إلزامه يتضمن الحكم،

- (١) سبق ذكر موانع الإرث (ص ٣٦٥).
- (٢) وذلك لعصمة المعاهد والمستأمن بخلاف الحربي فلا مولاة بينهما.
- (٣) الزنديق: هو الذي لا يتمسك بشريعة ويقول بدوام الدهر، أو من يُظنُّ الكفر ويظهر الإسلام (المنافق). انظر المصباح المنير (١/٢٥٦)، معجم لغة الفقهاء (٢٣٤).
- (٤) فلا يرث ولا يورث.
- (٥) أي وقَفَ الإرث حتى التبين أو الصلح.
- (٦) المدة المعتبرة مختلف فيها: فمنهم من قال: إن هذه المدة لا تتقدر وإنما هي مدة يغلب على الظن أنه لا يعيش فوقها، وقيل سبعين سنة، وقيل ثمانين، وقيل تسعين، وقيل مئة، وقيل مئة وعشرين؛ لأنفسا العمر الطبيعي عند الأطباء. ورجح الإمام النووي رحمه الله في الروضة والمنهاج الأول، وأيده صاحب مغني المحتاج. انظر الروضة (٦/٣٤)، العزيز (٦/٥٢٥)، المنهاج مع المغني (٤/٤٨).
- (٧) انظر الروضة (٦/٣٤)، العزيز (٦/٥٢٥).
- (٨) انظر السر المصون (٢/٧).

أما مجرد قسمته بتراضيههم فلا، وذكر في "المهمات"<sup>(١)</sup> اضطراباً في كون تصرف الحاكم حكماً، حتى لا يجوز نقضه إذا كان مختلفاً فيه. وقال السبكي<sup>(٢)</sup> الصحيح أنه ليس بحكم.

ويشترط في إرث الحمل المنفصل حياً كون حياته مستقرة. وكذا في الوصية له.

وتعلم الحياة المستقرة بصراخ، أو بكاء، أو عطاس، أو تئأب، أو امتصاص ثدي. وكذا قبض اليد وبسطها، وفي الاختلاج<sup>(٣)</sup> والحركة تردد. ولا أثر<sup>(٤)</sup>

[٨١/ب] لاختلاج يقع مثله لانضغاط، وتقلص/عصب، وكذا كلما لا تعلم به الحياة، ويحتمل كونه لانتشار<sup>(٥)</sup>، بسبب الخروج من مضيق ونحوه. ولو انفصل لوقت يُحتملُ حدوثه<sup>(٦)</sup> بعد الموت فاعترف الورثة بوجوده عنده، ورث.

ولو مات الخنثى في مدة التوقف تعين الاصطلاح في الأظهر.

- (١) انظر المرجع السابق.
- (٢) انظر المرجع السابق.
- (٣) الاختلاج: اضطراب اللحم والعين.. انظر المصباح المنير (١/١٧٧)، معجم لغة الفقهاء ص ٤٨، المعجم الوسيط (١/٢٤٨).
- (٤) أي لا أثر له في التوريث فلا يورث لمجرد ذلك.
- (٥) أي انتشار اللحم بعد أن كان متقلصاً بسبب الخروج من مضيق.
- (٦) ستة أشهر فأكثر. انظر السر المصون (٢/٨).

وزاد المتأخرون على الأصول السبعة<sup>(١)</sup> أصليين<sup>(٢)</sup> وهما:

[١] ثمانية عشر كأم وجد وإخوة<sup>(٣)</sup>.

[٢] ستة وثلاثون كهؤلاء وزوجة<sup>(٤)</sup> واختاره<sup>(٥)</sup> في "الزوائد"<sup>(٦)</sup>.

(١) الأصول السبعة هي المذكورة في المنهاج هي: اثنان، وثلاثة، وأربعة، وستة، وثمانية، واثنان عشر، وأربعة وعشرون. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٥٥/٤).

(٢) وهما في مسائل الجد والإخوة، وإنما كان الأصل (١٨)؛ لأن أقل عدد له سدس صحيح وثلث ما يبقى هو هذا، وكان الأصل (٣٦)؛ لأن أقل عدد له ربع وسدس صحيحان وثلث ما يبقى هو هذا، والمتقدمون يجعلون ذلك تصحيحاً فأصل الأولى عندهم ستة؛ للأم واحد، يبقى خمسة للجد ثلثها، وليس لها ثلث صحيح فيضرب مخرج الثلث في أصل المسألة، فتبلغ ثمانية عشر ومنها تصح. وأصل الثانية اثنا عشر، للزوجة ثلاثة وللأم اثنان، ويبقى سبعة للجد ثلثها، وليس الثلث صحيحاً فيضرب مخرج الثلث في أصل المسألة فتبلغ ستة وثلاثين. انظر الروضة (٦٢/٦)، السر المصون (٨/٢) مغني المحتاج (٥٦/٤).

(٣) وصورة المسألة أن يموت عن أم وجد وخمسة أخوة لغير أم، فللأم السدس وهو (٣ من ١٨) وللجد ثلث الباقي وهو (٥ من ١٨) وللأخوة (١٠ من ١٨). وهي إحدى حالات الجد مع الإخوة وهي خير له من المقاسمة. انظر الروضة (٦٢/٦). السر المصون (٨/٢)، مغني المحتاج (٥٦/٤).

(٤) وصورة المسألة: أن يموت عن أم وجد وسبعة أخوة لغير أم وزوجة. وتقسيمها كما يلي: للأم السدس (٦ من ٣٦)، وللزوجة الربع (٩-٣٦)، وللجد ثلث الباقي (٧ من ٣٦) وللإخوة الباقي (١٤ من ٣٦). انظر الروضة (٦٢/٦)، السر المصون (٨/٢)، مغني المحتاج (٥٦/٤).

(٥) أي ما زاده المتأخرون.

(٦) انظر الزوائد (٦٣/٦).

## باب

[فيما يصحح من كتاب الوصايا<sup>(١)</sup>]

يشترط في الموصي الاختيار أيضاً<sup>(٢)</sup>.

ولو أوصى ببناء رباط لنزول المارة من المسلمين وأهل الذمة صح وكذا لو خصّه بأهل الذمة على الصحيح. وإن اختار السبكي<sup>(٣)</sup> خلافه، وشرط للجواز ألا يسميها كنيسة وإلا بطل قطعاً، ويشعر بذلك تعبيرهما<sup>(٤)</sup> بالرباط<sup>(٥)</sup>. ولو قال: لنزول المارة والتعبد فوجهان<sup>(٦)</sup>.

ولو انفصل الحمل الموصي له لسته أشهر فقط، فمقتضى ما ذكره<sup>(٧)</sup> في

(١) الوصايا: لغة: جمع وصية وهي مأخوذة من وصيت الشيء بالشيء أي وصلته به وتأني كذلك بمعنى الإيضاء، والعهد، والأمر. انظر المصباح المنير (٦٦٢/٢).

شرعاً: تبرعٌ بحقٍ مضاف ولو تقديراً لما بعد الموت. انظر التعريفات ص ٣٢٦، معجم لغة الفقهاء ص ٥٠٤، مغني المحتاج (٦٦/٤).

(٢) إضافة إلى ما ذكره المنهاج من الحرية والتكليف. انظر المنهاج (٦٧/٤).

(٣) انظر السر المصون (٩ق/٢).

(٤) وذلك في قولهما: (وكذا الوصية ببناء رباط ينزله أهل الذمة..). انظر الروضة (٩٨/٦). العزيز (٨/٧).

(٥) الرباط: هو الذي يُبنى للفقراء، ويطلق كذلك على الدور المخصصة للصوفية يقيمون فيها لا يغادرونها يتفرغون فيها للعبادة والتأمل. انظر المصباح المنير (٢١٦/١)، معجم لغة الفقهاء (٢١٨).

(٦) أوجههما البطان. انظر السر المصون (١٠/٢).

(٧) أي الشيخان وغيرهما. انظر الروضة (١٣٨/٨)، العزيز (٨٧/٩).

الطلاق والعدد أنه كانفصاله لدونها<sup>(١)</sup>. وصوبه في "المهمات"<sup>(٢)</sup> وغيرها فاعتمده واستغن عن إعادته في البابين المذكورين.

وقيد الإمام<sup>(٣)</sup> اعتبار الفراش بإمكان الغشيان. وقيده في "المهمات"<sup>(٤)</sup> بإمكان اللحق به أيضاً أخذاً من تعليلهم المسألة<sup>(٥)</sup>.

ولو انفصل توأم لستة أشهر فأقل ثم الآخر استحق وإن زاد على ستة أشهر من الوصية<sup>(٦)</sup>. وقال السبكي<sup>(٧)</sup>: تفقهاً في مسألة انفصاله لأربع سنين

(١) فيستحق في كليهما.

(٢) انظر المهمات (٣/٩٥ق).

قال صاحب السر المصون: (وما صوّبه الإسنوي رده شيخنا، وتبعه أستاذنا بأن لحظة الوطء إنما اعتبرت جريباً على الغالب من أن العلوق لا يقارن أول المدة، وإلا فالعبرة بالمقارنة فالسنة على هذا ملحقة بما فوقها كما قالوه هنا وعلى الأول بما دونها كما قالوه في البابين المذكورين ثم قالوا: وبذلك علم أن كلاً صحيح وأن التصويب سهو) (١٠/٢). وذكر صاحب مغني المحتاج أن المعتمد هو إلحاق الستة أشهر بما فوقها وقال: هو المعتمد. انظر مغني المحتاج (٦٩/٤).

(٣) بأن يكونا في مكان واحد ولا مانع من الغشيان. انظر السر المصون (١٠/٢ق).

(٤) فلو كان بين أول فراشه والوضع دون أقل مدة الحمل، كان وجود فراشه كعدمه. انظر المهمات (٣/٩٦ق).

(٥) التعليل بأنه لا بد من تقدير لحظة للوطء، قال الزركشي - رحمه الله - : (ويكفي من السيد إقراره بوطئها). انظر السر المصون (١٠/٢ق).

(٦) قال السنوي - رحمه الله - في الروضة: (وإن زاد ما بين الوصية والثاني على ستة أشهر وكانت المرأة فراشاً، لأنهما حمل واحد) (١٠٠/٦).

(٧) انظر السر المصون (١٠/١ق).

فأقل<sup>(١)</sup> لو لم تكن فراشاً قط فينبغي القطع بعدم الاستحقاق. ونقل غيره<sup>(٢)</sup> التصريح به عن الأستاذ أبي منصور<sup>(٣)</sup>. وفي كلام الشيخين<sup>(٤)</sup> ما يدل له ومراد "المنهاج"<sup>(٥)</sup> بمسألة الوصية لعبد ما إذا كان لغيره، وإلا ففيه تفصيل في "التاج"<sup>(٦)</sup>. ولو باعه سيّده فهل هي للبائع أو للمشتري؟ ينظر في وقت البيع ويجيء فيه تفصيل العتق<sup>(٧)</sup>.

- (١) المسألة ذكرها المنهاج بقوله: (فإن لم تكن فراشاً وانفصل لأكثر من أربع سنين فكذلك - أي لم يستحق - أو لدونه استحق في الأظهر) المنهاج (٦٩/٥).
- وصورة المسألة كما يقتضيه كلام أبي الطيب في متوفى عنها أو مطلقة. انظر السر المصون (١٠/ق١).
- (٢) الزركشي وغيره. انظر السر المصون (١٠/ق١).
- (٣) عبد القاهر بن طاهر بن محمد، الأستاذ أبو منصور، التميمي، البغدادي، من أئمة الأصول، وصدور الإسلام باجتماع أهل الفضل والتحصيل، له مصنفات كثيرة منها، "شرح المفتاح"، وقف عليه الرافعي ونقل عنه، توفي سنة ٤٢٩ هـ. انظر ابن شهبه (٢١١/١)، سير أعلام النبلاء (٥٧٢/١٧).
- (٤) انظر الروضة (٩٨/٦)، العزيز (٨/٧).
- (٥) وذلك في قوله في المنهاج: (وإن أوصي لعبد فاستمر رقه لسيّده.. ) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٧٠/٤).
- (٦) انظر السر المصون (١٠/ق١).
- (٧) فإن عتق قبل موت الموصي فله، وإن عتق بعد موته ثم قبل بُني على أنه وصية لم تملك. فإن قلنا تقبل بالموت بشرط القبول وهو الأظهر فللسيد، أو بالقبول بعد الموت فللعبد. ففي مسألتنا إن باعه قبل موت الموصي فالوصية بالقبول للمشتري؛ لأنه المالك له وقت الملك، أو بعه موته، فإن كان بعد القبول فالوصية للبائع، أو قبله فعلى الأظهر يكون الاستحقاق للبائع أيضاً. انظر السر المصون (١١/٢)، مغني المحتاج (٧٠/٤).

ولا يشترط في الوصية للذمي التعيين، بخلاف الحربي والمرتد، فتصح لأهل الذمة "دون أهل الحرب والردة. ولو أوصى لمن يرتد فباطلة، وقياسه في الحربي كذلك، وكذا لمن يقتله تعدياً" كما في "الكفاية"<sup>(٣)</sup>.

ولو انفصل حمل الأمة الموصى به ميتاً مضموناً "نفذت من الضمان.

وتصح/ بكلب قابل للتعليم أيضاً في الأصح. ولو قال: أعطوه كلباً من [٨٢/أ] مالي، فكقوله من كلابي.

ويشترط في الموصى به كونه:

[١] مقصوداً ليخرج مالا ينتفع به، أو منفعة محرمة كالأصنام<sup>(٤)</sup>.

[٢] قابلاً للنقل، فلا يصح قصاص وحدّ [قذف]<sup>(٥)</sup>. ولا بالحقوق التابعة

(١) بما يجوز لهم تملكه، فلا تجوز بمصحف ولا بعبد مسلم، وفي معنى الذمي المعاهد والمستأمن..

انظر السر المصون (١١/ق٢) مغني المحتاج (٧٢/٤).

(٢) ومثال ذلك: لو أوصى لعبد ثم قام سيده بقتل الموصي تعدياً، فلا تصح الوصية؛ لأن الوصية

للعبد وصية لسيده، وإنما حرم منها؛ لأنه مستعجل فحرّم كال ميراث. انظر الروضة (١٠٧/٦).

مغني المحتاج (٧٥/٤).

(٣) انظر الكفاية (١٦١/ق٨).

(٤) بجناية مثلاً فينفذ من الضمان؛ لأنه انفصل متقوماً فتنفذ في بدله، بخلاف ما إذا أوصى بحمل

وانفصل ميتاً بجناية، فإنها تبطل؛ لأن المعتبر المالكية. انظر الروضة (١١٧/٦).

(٥) والمزمار، والخمر، والخنزير، والكلب العقور، والسلاح للذمي والحرب، وبالعبد المسلم

والمصحف للكافر. انظر الروضة (١١٨/٦، ١١٩).

(٦) في جـ (حذف). والمقصود بالشرط أنه لا يجوز الإيضاء بشيء غير قابل للنقل، فلا يصح

الإيضاء بقصاص وحدّ قذف لغير من هما عليه.



للأموال كالخيار وحق الشفعة<sup>(١)</sup> إذا لم [تبطل]<sup>(٢)</sup> بالتأخير كتأجيل الثمن<sup>(٣)</sup>.  
 [٣] مختصاً بالموصي فلو وصى بعبدٍ وهو ملكٌ غيره، أو قال إن ملكته،  
 ففي الصحة وجهان أطلقهما الرافعي<sup>(٤)</sup> هنا. وفي "الزوائد"<sup>(٥)</sup> أنها أفقه وأجرى على  
 قواعد الباب، قال السبكي<sup>(٦)</sup>: وهو كذلك في صورة التعليق، وإلا فالظاهر المنع،  
 كما يقتضيه النص وكلام الأكثرين، واعتمد في "المهمات"<sup>(٧)</sup> هذا التفصيل كما  
 جزم به الرافعي<sup>(٨)</sup> في باب الكتابة، لكن أطلق في "الفتاوى"<sup>(٩)</sup> بطلانها في عبد غيره،  
 ونقله عن نص "الأم"<sup>(١٠)</sup> وقال: هو الذي ينبغي أن يفتى به، خلافاً لما صححه  
 النووي.

وإنما تصح بطبل اللهو الصالح لمنفعةٍ مباحةٍ<sup>(١١)</sup> إذا صلح لها على  
 هيئته، [أو بتغيير]<sup>(١٢)</sup> لا يزيل اسم الطبل.

- (١) لغير من هي له.
- (٢) في جـ (يبطل).
- (٣) وإن قبلت الانتقال بالإرث؛ لأنها لا تقبل النقل. انظر السر المصون (١٢/٢).
- (٤) انظر العزيز (٣٦/٧).
- (٥) انظر الروضة (١١٩/٦).
- (٦) انظر السر المصون (١٢/٢).
- (٧) انظر المهمات (٩٦/٣).
- (٨) انظر العزيز (٤٥٤/١٣).
- (٩) انظر السر المصون (١٢/١).
- (١٠) انظر الأم (٢٤٨/٨).
- (١١) نحو حربٍ وحجيجٍ كما صرح به في المنهاج. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٧٧/٤).
- (١٢) في جـ (وبتغيير).

## فصل

[في تصحيح إجازة الوارث الوصية بما زاد على الثلث  
واجتماع تبرعات مخصوصة]

إنما تعتبر الإجازة فيما زاد على الثلث إذا كان الوارث خاصاً، فلا يجوز للإمام فيما انتقل لبيت المال على الصحيح. وحكم الوصية للوارث كذلك<sup>(١)</sup>. ولو كان فيهم<sup>(٢)</sup> محجور عليه امتنعت منه ومن وليه، وتوقف الأذرع<sup>(٣)</sup> في أنها باطلة في الحال، أو توقف إلى تأهله، أو يردها الولي؟ قال: وقد أفتيت بالبطلان فيما لا أحصى.

ولو قال لعبده: أنت حر قبل موتي بشهر مثلاً، ثم مرض شهراً فأكثر ومات، اعتبر من الثلث على ما قالاه<sup>(٤)</sup> في [باب] التدبير، عقب الحيلة المنقولة عن إبراهيم المروزي<sup>(٥)</sup>.

(١) أي لا بد فيه من الإجازة من قبل الورثة.

(٢) أي الورثة.

(٣) انظر السر المصون (٢/١٣).

(٤) انظر الروضة (١٢/١٩٩)، العزيز (١٣/٤٢٨).

والحيلة المذكورة هي: (أن الحيلة في عتق الجميع بعد الموت، وإن لم يكن له مال سواه أن يقول: هذا العبد حر قبل مرض موتي بيوم، وإن مات فجأة، فقبل موتي بيوم، فإذا مات بعد التعليق بأكثر من يوم، عتق من رأس المال، ولا سبيل عليه لأحد).

(٥) سقطت من [ج].

(٦) إبراهيم بن أحمد بن محمد أبو اسحاق المروزي - رحمه الله - صارت الرحلة إليه في طلب العلم، نقل الرافعي عن تعليقه في مواضع قتل سنة ٥٣٦هـ في فتنه الخوارزمية. انظر ابن شهاب (١/٣٢٠).

والظاهر أن هذا من جملة كلامه<sup>(١)</sup> فتكون مقالة له، والمعتمد خلافها<sup>(٢)</sup>، كما في نظائر المسألة. ولهذا قالوا<sup>(٣)</sup> هنا: حكمه كما لو علقه في الصحة فوجدت الصفة في المرض، وفيه قولان<sup>(٤)</sup>.

ويعتبر عتق المستولدة المنجّز في مرض الموت من رأس المال.

ولو علق تبرعات بالموت وربتها كاعتقوا سالماً ثم غانماً، أو أعطوا زيداً مئة

ثم عمراً مئة قدم ما قدمه. وهل يقدم/ حج التطوع على سائر الوصايا؟ قال [٨٢/ب] القفال<sup>(٥)</sup>: هو على [قولي]<sup>(٦)</sup> تقدم العتق على غيره. وقال أبو علي: لم أر هذا لأحد من الأصحاب بل جعلوه على الخلاف، في اجتماع حق الله تعالى والآدمي، كذا نقله الشيخان<sup>(٧)</sup>. قال الأذرعي<sup>(٨)</sup>: وقضية هذا أن يكون الأصح

(١) أي إبراهيم المروزي.

(٢) أي خلاف الحيلة المذكورة فالمعتمد أنه يكون من الثلث.

(٣) انظر الروضة (١٢/١٩٩).

(٤) المرجح منهما أنه لا يحتسب من الثلث، كما صرحوا به في التدبير. انظر السر المصون (١/١٤ق).

(٥) انظر حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء (٦/٨٦).

(٦) سقطت من [ج].

والقولان هما:

الأول: يقدم العتق على غيره.

الثاني: يقسط مع غيره من الوصايا.

المعتمد منها التقييط فلا يقدم عليها. انظر السر المصون (٢/١٤ق).

(٧) انظر الروضة (٦/١٣٦)، العزيز (٧/٥٧).

(٨) انظر السر المصون (٢/١٤ق).

تقديمه<sup>(١)</sup> على الفقراء وغيرهم، وفيه نظر. وجزم اليميني بعدم تقديمه. ولو دبر عبداً قيمته مائة وأوصى له بمئة وهي ثلثه<sup>(٢)</sup> فوجهان، صحح المصنف<sup>(٣)</sup> عتق كله ولا شيء للوصية.

وإنما يعتق كل غانم وحده فيما لو قال إن اعتقت غانماً فسالماً حراً، ثم اعتق غانماً في مرض موته إذا ساوى الثلث، فإن زاد أو نقص اعتبر<sup>(٤)</sup>.

(١) أي حج التطوع.

(٢) أي ثلث مال الموصي.

(٣) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٨٠/٤).

(٤) أي يعتق غانم ويعتق سالماً إذا ساوى الثلث، فإن كان أكثر من الثلث فيعتق منه بقدر الثلث.

## فصل

## [في تصحيح المرض المخوف وما يثبت به]

يكفي في كون المرض مخوفاً ألا يندر الموت منه، ولا تعتبر غلبته، بدليل [البرسام]<sup>(١)</sup> كما نقلناه<sup>(٢)</sup> وأقراه، لكن قال ابن الرفعة<sup>(٣)</sup> : إنه خلاف ما عليه الجمهور. ولو قال أهل الخبرة: هذا المرض سبب ظاهر في تولد مخوف فمخوف، أو يفضي إلى مخوف نادراً فلا.

ولو كان في امرأة على وجه لا يطلع عليه الرجال غالباً فشهد فيه رجلان، أو رجل وامرأتان، أو أربع نسوة، قبلت.

واستبعد السبكي كون خروج الطعام غير مستحيل، أو بالصفتين اللتين<sup>(٤)</sup> بعده مخوفاً بلا إسهال. "والحرر" ذكره عقب الإسهال فأشعر بأنه من "تتمته"،

(١) والبرشام: لفظان فارسيان معنى (بر): الصدر ومعنى سام (المرض) فهو مرض الصدر وهو ورم حارٌ يعرض للحجاب الذي بين الكبد والمعى ثم يتصل بالدماغ. انظر المصباح المنير (٤٢/١)، مغني المحتاج (٨٥/٤).

(٢) انظر الروضة (١٣٠/٦)، العزيز (٥١/٧).

(٣) انظر السر المصون (١٥ق/٢).

(٤) الصفتان هما:

١ - خروج الطعام بشدة وجع.

٢ - خروج الطعام مصحوباً بدم من الكبد أو نخوه. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٨٥/٤).

وتبعه المصنف أولاً ثم غيره<sup>(١)</sup>.

والذي في "الشرحين"<sup>(٢)</sup> و"الروضة"<sup>(٣)</sup> أن الإسهال إذا لم يدم وكان يوماً أو يومين فليس مخوفاً إلا بأحد أمور:

أولها: أن يخترق البطن فلا يمكنه الاستمساك ويخرج الطعام غير مستحيل.  
ثانيها: أن يكون معه زحير وهو الخروج بشدة ووجع وقد يكون مع ذلك متقطعاً.

ثالثها: أن يعجله ويمنعه النوم.

رابعها: أن يكون معه دم من كبد أو عضو شريف لا من بواسير<sup>(٤)</sup>.  
وقد جزمنا<sup>(٥)</sup> في إسهال يوم أو يومين إذا اتصل به الموت، فإننا نتيين بذلك

(١) غيره بقوله: (وخروج الطعام غير مستحيل أو كان يخرج بشدة ووجع، أو معه دم). وعبارة المحرر نصها (والإسهال إذا كان متواتراً فكذا إذا خرج الطعام غير مستحيل) حيث ذكر عبارة خروج الطعام غير مستحيل بعد ذكره للإسهال، فأشعر ذلك بأنه من تتمته، وتبعه عليه النووي رحمه الله في المنهاج ثم غيره بإضافة (ودق، وابتداء فالج) كفاصل بين الإسهال وخروج الطعام، لتصبح العبارة (وإسهال متواتر ودق، وابتداء فالج وخروج طعام غير مستحيل أو كان يخرج بشدة ووجع، أو معه دم..). انظر السر المصون (١/١٦)، المنهاج (٨٤/٤).

(٢) انظر العزيز (٤٤/٧).

(٣) انظر الروضة (١٢٤/٦).

(٤) الباسور: ورم تدفعه الطبيعة إلى كل موضع من البدن يقبل الرطوبة من المقعدة والأنثيين والأشفاق وغير ذلك فإن كان في المقعدة لم يكن حدوثه دون انفتاح أفواه العروق. وقد تبدل السين صاداً فيقال (باصور) وقيل غير عربي. انظر المصباح المنير (٤٨/١).

(٥) انظر الروضة (١٣٠/٦)، العزيز (٥٠/٧).

كونه مخوفاً، بخلاف وجع الضرس ونحوه فإن الموت المتصل به يحمل على الفجأة.

ولو اتصل الموت بحمى يوم أو يومين، فإن كانت عطيته قبل أن يعرق، فمن الثلاث وقد بانت مخوفة، أو بعده فمن رأس المال<sup>(١)</sup> على ما نقلناه / عن [٨٣/أ] "التهديب" و"التتمة" بعبارة مشعرة بالتوقف<sup>(٢)</sup> فيه. قال في "الخادم"<sup>(٣)</sup>: وهو موضع التوقف. ونقل هو والأذرعي<sup>(٤)</sup> ما حاصله أن طريقة العراقيين في حمى يوم أو يومين إطلاق كونها غير مخوفة، كما أطلقه الشافعي<sup>(٥)</sup> بل جعل الماوردي<sup>(٦)</sup> الثلاثة كاليومين.

ولا يتقيد إلحاق الأسر بالمخوف بالكفار<sup>(٧)</sup>.

ولو حصل بالولادة جراحة أو نحوها استمر الخوف إلى زوالها. وليس القاء العلقة أو المضغة مخوفاً في الأصح. ومن صريح الوصية ملكته له، أو وهبته له

- (١) وعُلِّل ذلك بأنه بالعَرَقِ زال أثرها. انظر الروضة (١٢٥/٦)، العزيز (٤٦/٧).
- (٢) لأنهما عبّرا (بكذا ذَكَرَهُ) ولفظ كذا مشعر بما ذكر. انظر السر المصون (١٦/٢).
- (٣) انظر السر المصون (١٩/٢).
- (٤) انظر المرجع السابق.
- (٥) كما نقله عنه: القاضي أبو الطيب في المجرد ولفظه كما قال الأذرعي: قال الشافعي "والحمى إذا كانت يوماً أو يومين فليست بمخوف" أ. هـ انظر السر المصون (١٦/٢).
- (٦) انظر الحاوي الكبير (١٧٥/١٠).
- (٧) بل يشمل ذلك أسر البغاة أو القطاع الذين اعتادوا قتل الأسرى.

بعد موتي. فلو اقتصر على وهبته له ونوى الوصية فلا في الأصح<sup>(١)</sup>.  
ومن كنايتها عبدي هذا لفلان، أو عينته له. وكذا هو له من مالي، على ما  
في "المحرر"<sup>(٢)</sup> و"الشرحين"<sup>(٣)</sup> و"الروضة"<sup>(٤)</sup> ومال السبكي<sup>(٥)</sup> أولاً إلى صراحته،  
ونقله عن مقتضى النص.

ولو [وصى]<sup>(٦)</sup> لمعين غير محصور، كالعلوية<sup>(٧)</sup>، لم يشترط قبولهم. والمتَّجه  
مطالبة الورثة والموصى له بنفقة الموصى به في مدة التوقف، ثم تستقر على من  
استقر له وأشار ابن الرفعة<sup>(٨)</sup> إلى ذلك.

(١) بل يكون هبةً ناجزة؛ لأنه أمكن تنفيذه في موضوعه الصريح، وهو التملك الناجز فلا  
يكون كناية في غيره. انظر السر المصون (١٧/٢).

(٢) انظر السر المصون (١٧/٢).

(٣) انظر العزيز (٦٢/٧).

(٤) انظر الروضة (١٤٠/٦).

(٥) انظر السر المصون (١٧/٢).

(٦) في جـ (أوصى).

(٧) العلوي: نسبة إلى أربعة ممن اسمهم علي، وهم:

١- أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه.

٢- بطن من الأزدي، يقال لهم: بنو علي بن ثوبان.

٣- ولد علي بن سؤد.

٤- من بني مدلج يقال لولده بنو علي؛ لأن أمهم الزمراء واسمها فكهم، تزوجها بعد

أبيهم علي بن مسعود الذئبي من غسان فنسبوا إليه. انظر الأنساب للإمام

عبدالكريم السمعاني، دار الجنان. بيروت (ط ١) ١٤٠٨ هـ (٤/٢٢٩).

\* ولعل المراد هنا الأول والله أعلم.

(٨) انظر السر المصون (١٧/٢).



## فصل

## [في تصحيح أحكام لفظية لموصي به وللموصي له]

لو وصف الشاة الموصى بها بما يعين الكبيرة، أو الأنثى، أو نحوها، أو أضدادها، اعتبر. وكذا لو قال اشتروا له شاة؛ فإن المعية لا تشتري له. ويأتي في الرقيق مثله. وكذا لو وصفه بما يعين العبد كقوله يقاتل، أو يخدمه في السفر، أو الأمة كقوله يستمتع به، أو يحضن ولده. أو وصف الدابة بما يعين الفرس أو غيرها ولو وصي بشاة من غنمة ولا غنم له ثم تجددت أعطى مما تجدد في الأصح. أو بأحد رقيقه ولم يقيد بالموجودين فماتوا أو قتلوا قبل موته وتجدد غيرهم فكذلك. فلو بقي واحد من الموجودين عند الوصية لم يتعين قائلهما: في "الحواشي" <sup>(١)</sup>.

ويجب في الوصية لفقراء بلد محصورين استيعابهم والتسوية، وكذا قبولهم كما يفهم من "المنهاج" <sup>(٢)</sup>. والأصح في "الشرحين" <sup>(٣)</sup> و"الروضة" <sup>(٤)</sup> أنه يدخل في الأقارب الأجداد والأحفاد دون الأبوين والأولاد وفي "المهمات" <sup>(٥)</sup> أن العمدة عليه، وجزم الماوردي <sup>(٦)</sup> بدخول الجميع.

(١) انظر الحواشي (٢٣٤/٥).

(٢) انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٩٩/٤).

(٣) وعلمه بقوله: لأن الوالد والولد لا يُعرفان بالقرب في العرف، بل القريب من ينتمي

بواسطة. انظر العزيز (٩٩/٧).

(٤) انظر الروضة (١٧٣/٦).

(٥) انظر المهمات (١١٢/٣).

(٦) انظر الحاوي الكبير (١٥١/١٠).

وكلام الرافعي<sup>(١)</sup> مشعر بتقويته، واختاره السبكي<sup>(٢)</sup>، وكذا في "الحواشي"<sup>(٣)</sup>، ونقله عن ظاهر/ نص "الأم"<sup>(٤)</sup> و"المختصر"<sup>(٥)</sup>. والأقوى في "الشرحين"<sup>(٦)</sup> [٨٣/ب] وصححه في "الروضة"<sup>(٧)</sup> دخول قرابة الأم في وصية العرب، وفي "المهمات"<sup>(٨)</sup> أن الفتوى عليه لموافقة النص وقول الأكثرين. ونوقش<sup>(٩)</sup> في نسبته لهم، والأقوى في "الصغير"<sup>(١٠)</sup> دخول الورثة في الوصية لأقارب نفسه، ثم تبطل في نصيهم ويختص الباقي بغيرهم قال: وليختص الوجهان بقولنا: إن الوصية للوارث باطلة، وبجته في "العزیز"<sup>(١١)</sup>، وقوّاه جمع متأخرون<sup>(١٢)</sup> لكن قال في "الزوائد"<sup>(١٣)</sup>: الظاهر أنه لا فرق.

- (١) انظر العزيز (٩٩/٧).
- (٢) انظر السر المصون (١٩ق/٢).
- (٣) انظر الحواشي (٢٤٤/٥).
- (٤) انظر الأم (٣١٤/٨).
- (٥) انظر المختصر مع الحاوي الكبير (١٤٩/١٠).
- (٦) انظر العزيز (١٠٠/٧).
- (٧) انظر الروضة (١٧٤/٦).
- (٨) انظر المهمات (١١٣ق/٣).
- (٩) أي نوقش صاحب المهمات في نسبته للأكثرين، والذي ناقشه هو العراقي بنقل الإمام عن جمهور الأصحاب عدم الدخول، وبأنه لا يلزم من حكاية الرافعي له عن العراقيين أن يكون قول الأكثرين، وإن كان هو أرجح دليلاً. انظر السر المصون (١٩ق/٢).
- (١٠) انظر الشرح الصغير (٢٢٢ق/٣).
- (١١) انظر العزيز (٩٨/٧).
- (١٢) كالأذرعي والزرکشي. انظر السر المصون (٢٠ق/٢).
- (١٣) وعبرة الزوائد هي: (الظاهر أنه لا فرق في جريانهما؛ لأن مأخذهما أن الاسم يقع لكنه خلاف العادة). انظر الروضة (١٧٣/٦).

## فصل

[في تصحيح أحكام معنوية للموصى به وما يتبع ذلك مما يفعل  
عن الميت وما ينفعه]

الأظهر في "الصغير"<sup>(١)</sup> أن للوارث مهر الأمة الموصى بمنافعها، وفي "العزیز"<sup>(٢)</sup> أنه أشبه وأظهر على ما ذكره الغزالي، وفي "الروضة"<sup>(٣)</sup> أنه الأشبه لكن في "المهمات"<sup>(٤)</sup> أن الراجح نقلاً ما في "المنهاج"<sup>(٥)</sup>، واختاره السبكي<sup>(٦)</sup>. وليس للوارث إعتاق العبد الموصى بمنفعته عن الكفارة ولا كتابته في الأصح، وقيد في "المطلب"<sup>(٧)</sup> جواز بيع الموصى بمنفعته مدة بما إذا كانت المدة معينة، وتبعه السبكي<sup>(٨)</sup> وغيره، وهو ظاهر.

ومتى جعلنا حجة الإسلام الموصى بها من الثلث، فأوصى بأن يحج عنه من بلده فلم يسعه الثلث حج من حيث أمكن. وإن لم يسع الحج من الميقات تم من رأس المال ما يحج به منه، وحكم حجة النذر كحجة الإسلام في الأصح.

(١) انظر الشرح الصغير (٧/٢٢٣).

(٢) انظر العزیز (٧/١١١).

(٣) انظر الروضة (٦/١٨٧).

(٤) انظر المهمات (٣/١١٥).

(٥) ما في المنهاج أن مهرها للموصى له. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (٤/١٠٣).

(٦) انظر السر المصون (٢/٢٠).

(٧) انظر الكفاية (٨/١٩٥، ١٩٦).

(٨) انظر السر المصون (٢/٢٠).

وكذا صدقة النذر والكفارة. وإنما يستقل الأجنبي بالحج عن الميت إذا كان فرضاً لم يوص به، أما التطوع فلا يستقل به في الأصح. بل نقلاً في "الروضة"<sup>(١)</sup> وأصلها<sup>(٢)</sup> عن العراقيين إطلاق منع حج التطوع عن الميت بلا وصية.

وعن أمالي السرخسي<sup>(٣)</sup> أن للوارث الاستنابة فيه ثم قالوا: وفي إيراده تجويز الإنابة له وفعله بنفسه بلا وصية. وعبرة "الصغير"<sup>(٤)</sup>: وأما حج التطوع فإن لم يوص به هل يفعل عنه؟ فيه خلاف ونقل في "المجموع"<sup>(٥)</sup>: الاتفاق على منع الاستنابة فيه حينئذ، ولهذا قيد في "المهمات"<sup>(٦)</sup> في باب الحج ترجيح الشيخين هناك جواز استنابه الوارث فيه عن الميت بما إذا كان أوصى [له]<sup>(٧)</sup>. قال الشيخان<sup>(٨)</sup> هناك: ولو لم يكن حجاً ولا وجب عليه لعدم الاستطاعة ففي الإحجاج عنه طريقان:

أحدهما: طرد القولين كالتطوع؛ لأنه لا ضرورة إليه.

- (١) انظر الروضة (٢٠٠/٦).
- (٢) انظر العزيز (١٢٧/٧).
- (٣) عبدالرحمن بن أحمد بن محمد.. بن زاز، الأستاذ أبو الفرج السرخسي، المعروف بالزاز - رحمه الله - فقيه مرو، من تصانيفه كتاب "الأمالي"، أكثر الرافعي من النقل عنه، توفي سنة ٤٩٤ هـ. انظر ابن شعبة (٢٦٦/١).
- (٤) انظر الشرح الصغير (٢٢٤/٧).
- (٥) انظر المجموع (٩٧/٧).
- (٦) انظر السر المصون (٢١/٢).
- (٧) في ب، ج - (به).
- (٨) انظر الروضة (١٣/٣)، العزيز (٣٠١/٣).

والثاني: القطع بالجواز لوقوعه عن حجة الإسلام.

وأما الفرض/ الموصي به فإن عيّن شخصاً له تعيين، وإلا فللوارث فعله، وأن يأمر به أجنياً.

### تنبيه

شمل قول "المنهاج": ويؤدي الوارثُ عنه الواجبَ الماليَّ أداءً من ماله مع وجود تركة. ونقل السبكي<sup>(١)</sup> عن "البيان"<sup>(٢)</sup> موافقته. لكن خالفه الرافعي<sup>(٣)</sup> بحثاً، واقتضاه تقييد "المنهاج"<sup>(٤)</sup> ثانياً بعدمها. ونازع فيه السبكي<sup>(٥)</sup> وفي "الحواشي"<sup>(٦)</sup>: أنه بعيد من النظر، وأن تقييد "المنهاج"<sup>(٧)</sup> لإثبات الخلاف، لا للمنع في [مخالفه]<sup>(٨)</sup>. وقد يجعل<sup>(٩)</sup> جرياً على الغالب.

- (١) انظر السر المصون (٢/٢١).
- (٢) انظر البيان (٨/٣١٧).
- (٣) انظر العزيز (٧/١٢٩).
- (٤) انظر المنهاج (٤/١٠٩).
- (٥) انظر السر المصون (٢/٢١).
- (٦) انظر الحواشي (٥/٢٧٣).
- (٧) تقييد المنهاج أداء الوارث عن مورثه الواجب المالي من ماله بعدم وجود التركة.
- (٨) في جـ (مخالفته).
- (٩) أي التقييد بعدم التركة.

ولم يرجحها في "الشرحين"<sup>(١)</sup> و"الروضة"<sup>(٢)</sup> هنا شيئاً في مسألة تبرع الأجنبي بالإعتاق عن الميت، ورجحها في الأيمان<sup>(٣)</sup> الجواز في الكفارة المرتبة.

---

(١) انظر العزيز (١٢٨/٧).

(٢) انظر الروضة (٢٠١/٦).

(٣) انظر الروضة (٢٦/١١)، العزيز (٢٧٩/١٢).

## فصل

## [في تصحيح صيغ الرجوع عن الوصية وتصحيح الرجوع عنها]

لا تنحصر صيغ الرجوع عن الوصية في ما في "المنهاج"<sup>(١)</sup>، بل منها رفعت الوصية، وأوردتها، أو هذا ميراث عني، أو ليس بموصى به، وكذا هو حرام على الموصى له على المذهب، وكذا إنكارها على ما قالاه<sup>(٢)</sup> هنا.

وأحاله الرافعي على الوكالة<sup>(٣)</sup>، لكن رجحا في باب التدبير<sup>(٤)</sup> أنه ليس رجوعاً وفي "الحواشي"<sup>(٥)</sup> أنه الأرجح. وإنما يكون التصرف في الموصى به بيع أو نحوه رجوعاً في المعين<sup>(٦)</sup> أما غيره<sup>(٧)</sup>، فالعبرة بما يملكه عند الموت.

ولو فسخ البيع في المجلس نقلاً<sup>(٨)</sup> ما حاصله ترجيح أنه ليس رجوعاً، ثم

(١) الصيغ التي في المنهاج هي: (نقضت الوصية)، (أبطلتها)، (رجعت فيها)، (فسختها)، (هذا لوارثي)، (والتصرف في الموصى به بيع أو هبة أو رهن مع قبض، أو وصية بهذه التصرفات وكذا توكيل في بيعه وعرضه عليه في الأصح، وخلط حنطة مع حنطة رجوع.. انظر المنهاج (١١٢/٤-١١٤).

(٢) انظر الروضة (٣٠٤/٦)، العزيز (٢٥٧/٧).

(٣) انظر العزيز (٢٥٦/٥).

(٤) انظر الروضة (١٩٧/١٢)، العزيز (٤٢٥/١٣).

(٥) انظر الحواشي (٣٦٤/٥).

(٦) كأن أوصى بدائبة، أو عبد.

(٧) كأن يوصي بثلث ماله.

(٨) انظر الروضة (٣٠٥/٦)، العزيز (٢٥٩/٧).

بحثا فيه من جهة أنه أقوى من الرهن والهبة بلا قبض<sup>(١)</sup>. ونقل<sup>(٢)</sup> في كون طحن الحنطة ونحوه رجوعاً معينين:

أحدهما: ونسبه أبو حامد إلى الشافعي - زوال الاسم<sup>(٣)</sup>.

والثاني: إشعاره بالإعراض، فلو كان بغير إذن الموصي فقياس الأول بطلانها، والثاني بقاءها. وقال الأذري<sup>(٤)</sup>: الأرجح بقاءها.

قالا: ولو اختلطت الحنطة بنفسها بالأجود فعلى الخلاف<sup>(٥)</sup>، وإذا بقيت الوصية فالزيادة غير متميزة فتدخل فيها.

(١) وقد رجّح المنهاج فيهما الرجوع. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١١٣/٤).

(٢) انظر الروضة (٣٠٧/٦)، العزيز (٢٦٣/٧).

(٣) أي زوال اسم الوصية فكان كالتلف.

(٤) انظر السر المصون (٢٢/٢).

(٥) على الخلاف في نظائره فإن أمكن تمييزها كخلطها بنحو جَوَزٍ فلا رجوع؛ لإمكان التسليم.

انظر السر المصون (٢٢/٢).



## فصل

## [في تصحيح ما يسن الإيصاء به وما يجب]

إنما يسن الإيصاء بقضاء الدين، وكذا ردّ المظالم إذا لم يعجز عنه في الحال وإلا وجبَ كما استدركه في "الزوائد"<sup>(١)</sup>.

وذكر<sup>(٢)</sup> أول الباب أن من عنده ودیعة، أو عليه حق لله تعالى، أو لآدمي، يجب عليه أن يوصي به إذا لم يعلم به غيره، زاد في "الروضة"<sup>(٣)</sup> أن المراد علم من يثبت بقوله، فقد اختلف كلامهما<sup>(٤)</sup>. واعتمد الزركشي<sup>(٥)</sup> وغيره ذلك التفصيل<sup>(٦)</sup> والظاهر/ كما في التعقبات<sup>(٧)</sup> تقييد بعض الكلام ببعض. وفي الاكتفاء [٨٤/ب] بمن يثبت بقوله دون غيره مطلقاً مناقشة "للمهمات"<sup>(٨)</sup>. وفي معنى الأطفال

(١) انظر الروضة (٣١١/٦).

(٢) انظر الروضة (٩٧/٤)، العزيز (٥/٧).

(٣) انظر الروضة (٩٧/٤).

(٤) فأطلقا السنية في موضع، الثاني تقييد الزوائد للسنية بما إذا لم يعجز في الحال، الثالث إيجابها إذا لم يعلم الغير. انظر السر المصون (٢٣/١).

(٥) انظر المرجع السابق.

(٦) أي التفريق بين علم الغير وعدمه.

(٧) انظر السر المصون (٢٣/٢).

فالسنية مقيدة بما إذا لم يعجز عنه في الحال وكان يعلم به غيره. والوجوب مقيد بما إذا عجز عنه في الحال وكان لا يعلم به غيره فلا مخالفة حيثئذ.

(٨) انظر المهمات (٩٥/٣).

المجانين ونحوهم<sup>(١)</sup>.

ومن شروط الوصي<sup>(٢)</sup>:

[١] ألا يكون عدواً للطفل.

[٢] وفي الذمي كونه عدلاً في دينه.

[٣] وكذا توافق الملتين<sup>(٣)</sup> كما أخذه في "المهمات"<sup>(٤)</sup> من اشتراط عدم

العداوة. وحزم الدميري<sup>(٥)</sup> بخلافه.

والأصح أن العبرة في الشروط بحالة الموت، ولهذا تجوز وصايته إلى مدبرة،

ومستولدته.

(١) ومن بلغ سفيهاً فيلحقون بالأطفال الذين ذكرهم المنهاج بقوله: (يسن الإيصاء.. والنظر في

أمر الأطفال). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١١٦/٤).

(٢) زيادة على الشروط المذكورة في المنهاج وهي:

١ - التكليف.

٢ - الحرية.

٣ - العدالة.

٤ - الهداية إلى التصرف في الموصى به.

٥ - الإسلام، لكن الأصح جواز وصية ذمي إلى ذمي. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١١٧/٤).

(٣) الملة: الدين. انظر المصباح المنير (٥٨٠/٢).

(٤) انظر المهمات (١٢٤ق/٣).

(٥) ولم أعتز له على كتاب، ولكن نقله عنه: صاحب السر المصون، وعلل مخالفته له بأنه

لو صح ذلك لما جازت وصية ذمي إلى مسلم. انظر السر المصون (٢٤/٢).

والدميري هو: محمد بن موسى بن عيسى، الدميري المصري كمال الدين - رحمه الله - ، له

مصنفات منها شرح المنهاج في أربع مجلدات، توفي ٨٠٨هـ. انظر ابن شعبة (٦١/٤).

ولو قال للوصي: أوص إلى فلان، أو من شئت، ولم يصف إلى نفسه كقوله بتركتي فليس له الإيصاء في الأصح. وإنما يمتنع نصب [الوصي]<sup>(١)</sup> مع وجود جد بصفة الولاية على الأطفال، دون الديون والوصايا<sup>(٢)</sup>.

وفي انعقاد الوصاية بلفظ الولاية كقوله: وليتك كذا بعد موتي، وجهان في "الروضة"<sup>(٣)</sup> وأصلها<sup>(٤)</sup> بلا ترجيح. وقال الأذرعى<sup>(٥)</sup>: الأشبه نعم.

قالا<sup>(٦)</sup>: وفي قيام عمل الوصي مقام قبوله لفظاً وجهان<sup>(٧)</sup>، كالوكالة. ويجوز انفراد أحد الوصيين بردّ الودائع، والعواري، والغصب، وتنفيذ وصية معينة وقضاء دين في التركة جنسه، مع عدم تصريح الموصي بذلك، كما نقله<sup>(٨)</sup> عن "التهذيب"<sup>(٩)</sup> وغيره ونازعا في جواز الإقدام عليه<sup>(١٠)</sup>.

(١) في جـ (القاضي).

(٢) ففي الديون والوصايا يجوز نصب الوصي مع وجود الجد. انظر الروضة (٣١٥/٦).

(٣) انظر الروضة (٣٢٢/٦).

(٤) انظر العزيز (٢٨٥/٧).

(٥) انظر السر المصون (٢٥ق/٢).

(٦) انظر الروضة (٣١٦/٦)، العزيز (٢٧٧/٧).

(٧) انظر الروضة (٣٠١/٤)، العزيز (٢٢٠/٥).

(٨) انظر الروضة (٣١٧/٦)، العزيز (٢٧٩/٧).

(٩) انظر التهذيب (١٠٩/٥).

(١٠) وذلك بقولهما: (لكن تجوز الانفراد ليس بين، فإن تصرفهما في هذه الأموال مستفاد

بالوصاية، فليكن بحسبها..). انظر الروضة (٣١٧/٦)، العزيز (٢٢٠/٥).

وليس للموصي عزل نفسه إذا تعيّن عليه، أو غلب على ظنه تلف المال باستيلاء ظالم، كما في "الزوائد"<sup>(١)</sup>. وقاله ابن الصلاح<sup>(٢)</sup> أيضاً، وكذا ابن عبد السلام<sup>(٣)</sup> وقال: ينبغي ألا ينفذ عزله، فيستثنى من "المنهاج"<sup>(٤)</sup>، وكذا لو كان الوصي مستأجراً، كما نقل عن الماوردي<sup>(٥)</sup>، فتأمل تصويره<sup>(٦)</sup>. وإنما يُصدّق الوصيُّ في نفقة الطفل إذا ذكر قدراً لا ثَقاً ويحلف.

- (١) انظر الروضة (٣٢٠/٦).
- (٢) انظر فتاوى ابن الصلاح مسألة ٣٣٩ (٤١٢/٢).
- (٣) انظر السر المصون (٢٥ق/٢).
- (٤) أي يستثنى منه قول المنهاج: (وللموصي والعزل متى شاء). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١٢٢/٤).
- (٥) انظر السر المصون (٢٥ق/٢).
- (٦) يشير إلى إشكال في المسألة وهو كذلك قال في الخادم: من وجهين: أحدهما أن شرط الإجارة اتصال الشروع في الاستيفاء بالعقد. وهنا ليس كذلك. وثانيها: في تجويز الاستئجار عليه إذ هي إجارة عين فكيف تستوفي بسبب غيرها؟ ولم لا يقال هذا عيب حدث في العين المستأجرة؟ فإن رأى الحاكم المصلحة في الضم إليه والاستبدال به فعلى الأصلح. وصوّرها السبكي وغيره بأن يستأجر على عمل لنفسه في حياته ولطفله بعد موته، أو يستأجره القاضي على الاستمرار على الوصية لمصلحة رآها بعد موت الموصي. انظر السر المصون (٢٥ق/٢).

## باب

[فیما یصح من کتاب الودیعة<sup>(١)</sup>]

نقلنا فی "الروضة"<sup>(٢)</sup> وأصلها<sup>(٣)</sup> فی من قدر علی حفظ الودیعة ولم یثق بأمانته وجهین بلا ترجیح، وهما التحریم<sup>(٤)</sup> والکراهة. وعبارة "المحرر"<sup>(٥)</sup> لا ینبغي أن یقبل ولو أعلم هو أو العاجز عن حفظها المالك بحاله فلا تحریم ولا کراهة فی قبولها، كما بحثه ابن الرفعة<sup>(٦)</sup>، ونقل عن ابن یونس. وقد یجب القبول إذا لم یکن غیره وخاف إن لم یقبل هلکت، كما قاله جماعة<sup>(٧)</sup>. وحمله السرخسی علی أصل

(١) الودیعة: لغة: الشيء المتروک عند الغير للحفظ. انظر المصباح المنیر (٦٥٣/٢).

معجم لغة الفقهاء ص ٥٠١.

شرعاً: توکیل فی حفظ مملوک أو محترم مختص علی وجه مخصوص. انظر مغنی المحتاج (١٢٥/٤).

(٢) انظر الروضة (٣٢٤/٦).

(٣) انظر العزیز (٢٨٧/٧).

(٤) ونقله صاحب السر المصون عن جمع من العلماء ثم قال: وهو المختار. انظر السر المصون (٢٦ق/٢).

(٥) انظر المرجع السابق.

(٦) انظر المرجع السابق.

(٧) انظر الروضة (٣٢٥/٦).

القبول وأقراه<sup>(١)</sup>، لا أنه يلزمه مجاناً.

[٨٥/أ] وفي اشتراط القبض في الوديعة خلاف/ في "الروضة"<sup>(٢)</sup> وأصلها<sup>(٣)</sup> بلا ترجيح، فإنهما نقلًا<sup>(٤)</sup>: عن البغوي وحزم به في "الأنوار"<sup>(٥)</sup> أنه لو قال: هذا وديعتي عندك، أو أحفظه، فقال: قبلت، أو ضعه فوضعه، كان إيداعاً، كما لو قبضه بيده. وعن المستولي<sup>(٦)</sup> لا حتى يقبضه. وعن فتاوى الغزالي<sup>(٧)</sup> إن كان الموضع بيده فقال: ضعه دخل المال في يده، وإلا بأن قال: انظر إلى متاعي في دكاني فقال: نعم لم يكن وديعة. ثم قالوا: وعلى الأول لو ذهب الموضوع عنده وتركه فإن كان المالك حاضراً فهو ردّ للوديعة؛ وإن غاب المالك ضمنه<sup>(٨)</sup>. ورجح الأول في "الصغير"<sup>(٩)</sup> وحذف الثالث.

(١) انظر الروضة (٣٢٤/٦)، العزيز (٢٨٧/٧).

(٢) والخلاف على ثلاثة أوجه:

أصحها: لا يشترط.

الثاني: يشترط.

والثالث: يشترط إن كان بصيغة عقد، كأودعتك، ولا يشترط إن قال: احفظه، أو هو

وديعة عندك. انظر الروضة (٣٢٥/٦).

(٣) انظر العزيز (٢٨٨/٧).

(٤) انظر المرجعين السابقين.

(٥) انظر الأنوار (٤١/٢).

(٦) انظر الروضة (٣٢٥/٦)، العزيز (٢٨٨/٧).

(٧) انظر المرجعين السابقين.

(٨) الموضوع عنده.

(٩) انظر الشرح الصغير (٧/ق٢٣٣).

ولا يضمن [من] <sup>(١)</sup> أودعه صبي ماله ثم أتلفه الصبي. ولا من خاف تلفه في يده فأخذته حسبة في الأضح. ونازع الأذرعي <sup>(٢)</sup> وغيره في تصحيح الشيخين <sup>(٣)</sup> الضمان إذا أراد المودع سفراً فدفع إلى الأمين مع القدرة على القاضي، ونقل عدمه عن جمع <sup>(٤)</sup> وعن ظاهر نص "الأم" <sup>(٥)</sup> و"المختصر" <sup>(٦)</sup>.

ويشترط في الموضع الذي يدفنها فيه ويعلم بها الأمين الذي يسكنه كونه حزر مثلها. قال الرافعي <sup>(٧)</sup>: وجعل الإمام في معنى السكنى أن يرقبها من الجوانب أو من فوق كالحارس، وتبعه في "الروضة" <sup>(٨)</sup>. ونقل ابن الرفعة <sup>(٩)</sup>: كلام "النهاية" على وجه يخالفه، ولهذا قال الأذرعي <sup>(١٠)</sup>: كأن الرافعي سقط من أصله سطر، أو زل نظره وقرر أن المعتمد كون يده على ذلك الموضع.

(١) في أ (من).

(٢) انظر السر المصون (٢٨ق/٢).

(٣) وقد ذكرنا ترتيباً لرد الوديعه بالنسبة للمسافر على النحو التالي: يردها إلى مالکها أو وكيله،

فإن تعذر دفعها إلى القاضي، فإن لم يجد، دفعها إلى أمين، ولا يكلف تأخير السفر، فإن ترك

الترتيب ضمن. انظر الروضة (٣٢٨/٦)، العزيز (٢٩٤/٧).

(٤) منهم الشيخ أبو حامد، والبنديجي، والمحاملي. وغيرهم. انظر السر المصون (٢٨ق/٢).

(٥) انظر الأم (٣٩٠/٨).

(٦) انظر المختصر مع الحاوي الكبير (٤٠١/١٠).

(٧) انظر العزيز (٢٩٥/٧).

(٨) انظر الروضة (٣٢٨/٦).

(٩) انظر السر المصون (٢٨ق/٢).

(١٠) انظر المرجع السابق.

ولو كان المودعُ حال الوديعة مسافراً فمسافر بها، أو منتجعاً<sup>(١)</sup> فانتجع لم يضمن، وكذا غيره إذا أراد السفر وفقد من يردّها عليه، ولم يوجد حريق، ولا إغارة في الأصح، إن سافر في طريق آمن، أما عند الحريق ونحوه فقال الشيخان<sup>(٢)</sup> : يجوز أن يقال: إن كان احتمال الهلاك في الحضر أقرب منه في السفر فله السفر بها. ونقل الأذرعي<sup>(٣)</sup> عن الدارمي ما يؤيده. وإذا كان الطريق آمناً فحدث خوف أقام.

وفي معنى الحريق ونحوه مما ألحقه "المنهاج"<sup>(٤)</sup> بالسفر في جواز الإيداع، سائر الأعدار، كما إذا وقع في البقعة نهب، أو خاف الغرق، كما قالاه<sup>(٥)</sup>، وشرطاً في إشراف الحرز على الخراب، أن لا يجد حرزاً آخر ينقلها إليه.

وفي معنى المرض المخوف هنا ما لو حبس ليقتل، وفي الحاليين إنما يرد على

الأمين/ أو يوصي إليه، عند تعذر الرد إلى القاضي والوصية إليه، والمراد بالوصية [٨٥/ب]

(١) المنتجع: انتجع القوم إذا ذهبوا لطلب الكأ في موضعه. انظر المصباح المنير (٥٩٤/٢).

(٢) انظرا لروضة (٣٢٩/٤)، العزيز (٢٩٦/٧).

(٣) انظر السر المصون (٢٩ق/٢).

(٤) ألحق المنهاج بالسفر ما يلي: الحريق، والغارة في البقعة، وإشراف الحرز على الخراب. انظر

المنهاج مع مغني المحتاج (١٣١/٤).

(٥) انظر الروضة (٣٢٨/٦)، العزيز (٢٩٥/٧).



الإعلام<sup>(١)</sup>، والأمر بالرد من غير أن يخرجها من يده.

ويشترط: كون [الوصي]<sup>(٢)</sup> أميناً. وتميزها بإشارة أو بيان جنسها وصفتها<sup>(٣)</sup>.  
فإن قال: عندي وديعة، أو وصى فاسقاً، فكما لو لم يوص<sup>(٤)</sup>. ولو ذكر الجنس  
فقال: عندي ثوب لفلان فلم يوجد في تركته، أو وجد ثوب واحد ضمن في  
الأصح، كما لو وجدت أثواب<sup>(٥)</sup>.

ولو نقلها إلى محله، أو دار هي حرز مثلها من أحرز منها، ولم يعين  
المالك حرزاً لم يضمن عند جمهور العراقيين. ونقل ابن الرفعة<sup>(٦)</sup> فيه الاتفاق، وقال  
الأذرعي<sup>(٧)</sup>: إنه الصحيح ونسب للشيخين الجزم بخلافه وكأنه أخذه من  
كلامهما هنا وفي "الروضة"<sup>(٨)</sup> و"أصلها"<sup>(٩)</sup> في السبب الرابع<sup>(١٠)</sup>. وقد أطلقا<sup>(١١)</sup> في

(١) وذلك في قول المنهاج: "وإذا مرض مرضاً مخوفاً فليردها إلى المالك أو وكيله، وإلا  
فالحاكم، أو إلى أمين أو يوصى بها...". انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١٣٢/٤).  
فالمراد هو الإعلام بها ووصفها وصفاً يميزها.

(٢) في جـ (الموصي).

(٣) يشترط في الوصية المذكورة في المنهاج الشرطان المذكوران أعلاه.

(٤) فيضمن في الحالتين.

(٥) والمراد بالضمان هنا ضمان التعدي بترك المأمور به وهو التمييز لا ضمان فقدان. انظر  
السر المصون (٣٠/٢).

(٦) انظر المرجع السابق.

(٧) انظر المرجع السابق.

(٨) انظر الروضة (٣٣١/٦).

(٩) انظر العزيز (٣٠٠/٧).

(١٠) أي من أسباب التقصير في الوصية، وهي تسعة، والرابع منها هو نقلها.

(١١) والسبب الثامن عنوانه: التضييع. انظر الروضة (٣٤١/٦)، العزيز (٣١٢/٧).

السبب الثامن الجزم بعدم الضمان بالنقل إلى حرز مثلها من أحرز منه. وذكر<sup>(١)</sup> فيما لو عين المالك حرزاً كقوله: احفظها في هذا البيت أنه لا يضمن بنقلها إلى بيت، مثله إلا إن تلفت بسبب النقل، كانهدام البيت الثاني، والسرقه منه. وذكر في "الأنوار"<sup>(٢)</sup> معهما الغصب منه، لكن ظاهر كلام الشيخين<sup>(٣)</sup> اعتماد إلحاقه بالموت. وذكر<sup>(٤)</sup> فيما لو ضم إلى تعيين البيت النهي عن النقل فنقل بلا ضرورة أنه يضمن، وإن كان المنقول إليه أحرز لصريح المخالفة بلا حاجة. فإن نقل لضرورة ففيه تفصيل في "التاج"<sup>(٥)</sup>. أما النقل من بيت إلى بيت من دار واحدة، أو خان<sup>(٦)</sup> واحد في حالة الإطلاق، فلا ضمان به، وإن كان الأول أحرز منهما، كان الثاني حرزاً أيضاً، كما نقلاه<sup>(٧)</sup> وأقراه. ولو نقلها من قرية إلى أخرى على مسافة لا تسمى سفراً ضمن إن كان فيها خوف، أو كانت الأولى أحرز.

(١) انظر الروضة (٣٣٩/٦)، العزيز (٣١١/٧).

(٢) انظر الأنوار (٤٣/٢).

(٣) انظر الروضة (٣٣٩/٦)، العزيز (٣٣١/٧).

(٤) انظر المرجعين السابقين.

(٥) وهذا التفصيل هو: إذا عين المالك للوديعة موضعاً، كقوله: احفظها في البيت، أو في هذه الدار، ونهاه عن النقل فنقل لضرورة غارة، أو غرق، أو حريق، أو غلبة لصوص، لم يضمن إذا كان المنقول إليه حرز مثلها. ولا بأس بكونه دون الأول إذا لم يجد أحرز منه. ولو ترك النقل في هذه الحالة ضمن. فإن قال: لا تنقلها وإن حدثت ضرورة فلا ولا يضمن بالنقل أيضاً حيثئذ. انظر السر المصون (٣١ق/٢).

(٦) الخان: ما ينزله المسافرون. انظر المصباح المنير (١٨٤/١).

(٧) انظر الروضة (٣٣١/٦)، العزيز (٣٠١/٧).

فإن أراد الانتقال لضرورة أو دونها<sup>(١)</sup> [فطريقه كما]<sup>(٢)</sup> لو أراد السفر<sup>(٣)</sup>. ومهما كان البيت أو الدار المعينة للمالك فليس للمودع إخراجها منه بحال إلا لضرورة كما نقلاه<sup>(٤)</sup> عن الأئمة تقييداً لجمع مسائل النقل.

وترك سقي الدابة كترك العلف<sup>(٥)</sup>. ويعتبر للضمان فيهما<sup>(٦)</sup> أن يمضي عليها عنده مدة يموت فيها مثلها، أو يكون قد مضى بعض المدة قبل الودیعة وعلم به. ثم هل يضمن في الحالة الثانية الكل أو القسط؟ وجهان، / كما لو استأجر بهيمة فحمّلها أكثر مما شرط كذا قالاه<sup>(٧)</sup> وجزم صاحب "الأنوار"<sup>(٨)</sup> واليميني<sup>(٩)</sup> بالقسط.

(١) والضرورة كالخريق، أو الغارة، أو الغرق، أو غلبة اللصوص أو غير ذلك، وأما قوله دونها فالمقصود دون مسافة السفر.

(٢) في جـ (بطريقة فكما).

(٣) وقد سبق الكلام عليه ص ٣٧٧.

(٤) انظر الروضة (٦/٣٤٠)، العزيز (٧/٣١١).

(٥) العلف: مصدر علف الدابة أي: أعطاها العلف وهو: ما تأكله البهائم. انظر

مختار الصحاح ص ٢١٣، المصباح المنير (٢/٤٢٥)، معجم لغة الفقهاء ص ٣١٩.

\* والمقصود أن حكم العلف كحكم السقي في الضمان؛ لأنه من حفظها.

(٦) أي ترك السقي والعلف.

(٧) انظر الروضة (٦/٣٣٢)، العزيز (٧/٣٠١).

(٨) انظر الأنوار (٢/٤٦).

(٩) انظر روض الطالب (٣/٩٧).

قال صاحب السر المصون: "لكن قضية التشبيه ترجيح الأول؛ لأنه المرجح في المشبه به إذا

لم يكن مالکها معها.. ويؤيده ما لو جوع إنساناً وبه جوع سابق ومنعه الطعام مع علمه

بالحال فمات، فإنه يضمن الجميع". انظر السر المصون (٢/٣٢٢).

ولو بعثها لذلك<sup>(١)</sup> مع غير أمين، أو أخرجها بخلاف دوائه، وفي الإخراج خوف ضمن. ولو أودعه ثياب صوف أو نحوها ونهاه عن استعمالها ونشرها فتلفت بترك ذلك، أو كانت في صندوق مقفّل أو نحوه فلم يعلمها فلا.

ولو رقد على الصندوق في صحراء مع نهي عنه فسرق المال من جانبه ضمن في الأصح، وقيد به بعضهم وأقراه في "الشرحين"<sup>(٢)</sup> و"الروضة"<sup>(٣)</sup> بأن يسرق من جانب لو لم يرقد على الصندوق لرقد فيه.

ولو قال: اربط الدراهم في كُمَّكَ<sup>(٤)</sup> فربطها فاسترسلت ضمن إن جعل الخيط الرابط داخل الكم، وكذا إن أخذها الطَّرَارُ<sup>(٥)</sup> والخيط خارجه دون العكس فيهما<sup>(٦)</sup>، واستشكلاه<sup>(٧)</sup> بأن المأمور به مطلق الربط.

(١) أي للسقي أو العلف.

(٢) انظر العزيز (٣٠٨/٧).

(٣) انظر الروضة (٣٣٧/٦).

(٤) الكُمَّ: كم القميص، وهو: مدخل اليد ومخرجها من الثوب. انظر لسان العرب للإمام ابن منظور، دار إحياء التراث، بيروت (ط ٢) ١٤١٣ هـ. (١٥٨/١).

(٥) الطَّرَار: وهو الذي يقطع النفقات ويأخذها على غفلة من أهلها، أو النشال الذي يشق الجيوب ويستل ما فيها. انظر المصباح المنير (٣٧٠/٢)، معجم لغة الفقهاء ص ٢٨٩.

(٦) فلو جعل الخيط الرابط خارج الكم في المسألة الأولى، وجعله داخل الكم في الثانية لم يضمن.

(٧) انظر الروضة (٣٣٨/٦)، العزيز (٣٠٩/٧).

ولو وضعها في جيب واسع غير مزورر ضمن سواء قال: اربطها في كمك  
أو لم يبين كيفية الحفظ. وقالاً<sup>(١)</sup> في الحالة الثانية: لو ربطها في كمه ولم يمسكها  
بيده فقياس ما سبق<sup>(٢)</sup> أن ينظر إلى كيفية الربط وجهة التلف.

ولو وضعها في كمّ بلا ربط فسقطت فإن كانت ثقيلة يشعر بها لم  
يضمن، كما نقلاه<sup>(٣)</sup> وقالوا: يلزم طرده في كل صور الاسترسال.

ولو وضعها في كَوْرٍ<sup>(٤)</sup> عمامته ولم يَشُدَّ ضَمْنًا. ولو دلَّ عليها سارقاً فتلفت  
بغيره فعن جمع<sup>(٥)</sup> أنه يضمن. والنقل في ذلك مختلف، فقد قال البغوي<sup>(٦)</sup> وأقراه<sup>(٧)</sup>: لو  
أَعْلَمَ [الصوص بها]<sup>(٨)</sup> فسرقتها إن عين الموضع ضمن وإلا فلا. وهو يُفهم أنه لا  
يضمن بنفس الدلالة، وجزم في "الروضة"<sup>(٩)</sup> بأنه لو قال: لا تخبر بها فخالف فسرقها

(١) انظر المرجع السابق.

(٢) على التفصيل المذكور سابقاً في مسألة ربطها في الكم.

(٣) انظر الروضة (٣٣٩/٦)، العزيز (٣٠٩/٧).

(٤) كَوْرٌ عمامته: دوائرها على الرأس، وكل دَوْر يسمى (كَوْر). انظر

المصباح المنير (٥٤٣/٢).

(٥) منهم السبخي - أبو علي الحسين بن شعيب - في باب الغصب من شرح التلخيص: ولم

أقف عليه. انظر السر المصون (٣٤/٢).

(٦) ولفظه (.. فدفننها في حرز نظر: إن لم يعلم به أحد أو أعلم به فاسقاً ضمن.. ) انظر

التهذيب (١١٨/٥).

(٧) انظر الروضة (٣٤٢/٦)، العزيز (٣١٣/٧).

(٨) في جـ (بها للصوص).

(٩) انظر الروضة (٣٤١/٦).

مَنْ أَخْبَرَهُ، أَوْ مَنْ أَخْبَرَهُ مَنْ أَخْبَرَهُ ضَمِنَ، ولو تلفت بسبب آخر فلا. ونقله  
 الرافعي<sup>(١)</sup>: عن أبي الفرج، ثم قال: وزاد عليه العبادي فقال: لو سأله رجل فقال  
 هل عندك لفلان وديعة؟ فأخبره ضمن؛ لأن كتمها من حفظها. ونقل في  
 "الروضة"<sup>(٢)</sup> أيضاً كلام العبادي وأقره، ونقله في "التدريب"<sup>(٣)</sup> عن العبادي ومن  
 تبعه وقال: الأرجح خلافه. وقد قيّد ابن العراقي<sup>(٤)</sup> كلام "المنهاج"<sup>(٥)</sup> بأن يُعَيَّنَ  
 موضعها وتضييع بالسرقه ثم نقل ما سبق عن البغوي<sup>(٦)</sup> وغيره.

ولو خلطها بما له وهي متميزة لكن حدث بها نقص ضمن. وكذا لو نوى [٨٦/ب]  
 الخيانة ابتداءً ولم يخن على المذهب. ولو أخذ الثوب ليلبسه ظاناً أنه ملكه ولم يلبسه  
 فلا، وكذا لو جحد بعد طلب المالك ثم قال: غلطت أو نسيت وصدقه المالك.

- (١) انظر العزيز (٣١٢/٧).
- (٢) انظر الروضة (٣٤١/٦).
- (٣) انظر السر المصون (٣٤ق/٢).
- (٤) انظر المرجع السابق.
- (٥) وكلام المنهاج هو قوله: (أو يدل عليها سارقاً، أو من يصادر المالك). انظر المنهاج (١٣٨/٤).
- (٦) ولم أعثر عليه في التهذيب.

## باب

[فيما يصحح من كتاب قسم الفئ<sup>(١)</sup>]

من الفئ<sup>(٢)</sup> الاختصاصات الحاصلة من الكفار بلا قتال، ولا إيجاف<sup>(٣)</sup> خيل ولا ركاب<sup>(٤)</sup>، والخراج<sup>(٥)</sup> المضروب على حكم الجزية، وما جلوا<sup>(٦)</sup> عنه لغير خوف، وما فضل من مال ذمي مات عن وارث غير حائز.

والمراد بالقضاة المصروف لهم من خمس الخمس قضاة البلاد. أما حكام أهل الفئ في مغزاهم ويسمون قضاة العسكر فيرزقون من الأخماس الأربعة، كما نقل عن الماوردي<sup>(٧)</sup> وغيره. وكلام الشيخين<sup>(٨)</sup> يفهمه.

- (١) الفئ: لغة من فاء أي: رجع. انظر المصباح المنير (٤٨٦/٢).
- (٢) شرعاً: المال المأخوذ من الكفار بغير قتال وإيجاف خيل وركاب. انظر الروضة (٣٥٤/٦)، المنهاج (١٤٥/٤).
- (٣) إضافة إلى ذكره في المنهاج من الأمثلة وهي: الجزية، وعشر التجارة، مال مرتد قتل. انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١٤٦/٤).
- (٤) الإيجاف: وجف الفرس والبعير (جيفا) عدا، (والإيجاف): أعمال الخيل والركاب في تحصيله. انظر المصباح المنير (٦٤٩/٢).
- (٥) الركاب: الإبل. انظر المصباح المنير (٢٣٦/٢)، المعجم الوسيط (٣٦٨/١).
- (٦) الخراج: ما يَحْصُلُ مِنْ غَلَّةِ الْأَرْضِ وَلِذَلِكَ أُطْلِقَ عَلَى الْجَزْيَةِ. انظر المصباح المنير (١٦٦/١).
- (٧) جَلَوْا عنه: أي خرجوا منه. انظر المصباح المنير (١٠٦/١).
- (٨) انظر الحاوي الكبير (٥١٦/١٠).
- (٩) انظر الروضة (٣٦٦/٦)، العزيز (٣٤٤/٧).

ويشترط في بني هاشم<sup>(١)</sup> والمطلب<sup>(٢)</sup> الانتساب بالآباء، وفي اليتامى الإسلام، كما نقل عن جمع<sup>(٣)</sup>، وكذا في بقية الأصناف. نعم قال ابن الرفعة<sup>(٤)</sup>: "يصرف للكافر من سهم المصالح عند المصلحة. واضطرب كلامهما فيه، فقالا هنا<sup>(٥)</sup>: "لا يجوز الصرف لكافر، وفي اللقيط<sup>(٦)</sup> المحكوم بكفره ينفق عليه من بيت المال في الأصح. وفي السرقة<sup>(٧)</sup> يُقطع الذمي بمال المصالح؛ لأنه مختص بالمسلمين ولا نظر لإنفاق الإمام عليه عند الحاجة؛ لأنه للضرورة وبشرط الضمان، ولا لارتفاقه بالقناطر<sup>(٨)</sup> والرُّبُط؛ لأنه تبع.

ولو كان الحاصل من الفيء قدراً لو وُزَّعَ على المستحقين بالاستيعاب لم يسد مسداً قدَّم الأحوجُ. وبحثُ الإمام عن حال كل من المرتزقة واجب. وأما

(١) والنسبة إليه الهاشمي: وهذه النسبة إلى هاشم بن عبدمناف جد النبي صلى الله عليه وسلم، وقيل للنبي صلى الله عليه وسلم نسبة إلى هاشم، وكل علوي وعباسي فهو هاشمي وإنما سُمي هاشماً لحشمه الثريد واسمه عمرو. انظر الأنساب (٦٢٤/٥).

(٢) والنسبة إليه المطلبي: وهذه النسبة إلى المطلب بن عبدمناف. انظر اللباب في تهذيب الأنساب لعز الدين علي بن محمد بن الأثير الجزري - رحمه الله - دار الكتب العلمية - بيروت (ط ١) ١٤٢٠هـ - (٢٤٣/٢).

(٣) منهم الماوردي. انظر الحاوي الكبير (٤٩١/١٠).

(٤) انظر السر المصون (٣٦/٢).

(٥) انظر الروضة (٣٥٨/٦)، العزيز (٣٣٤/٧).

(٦) انظر الروضة (٤٣٥/٥)، العزيز (٤٠٧/٦).

(٧) انظر الروضة (١١٨/١٠)، العزيز (١٨٧/١١).

(٨) القناطر: جمع قنطرة: وهي ما يبني على الماء للعبور عليه. انظر المصباح المنير (٥٠٨/٢).



نصب العريف<sup>(١)</sup> فمستحب. وكذا الترتيب المذكور في "المنهاج"<sup>(٢)</sup> في إثبات الاسم والإعطاء وإن توقف فيه ابن الرفعة<sup>(٣)</sup>. ولهذا الترتيب تنمة مفصلة في "التاج"<sup>(٤)</sup>.

وإنما يُثَبِّتُ في الديوان<sup>(٥)</sup> الرجال [الأحرار المسلمين]<sup>(٦)</sup> المكلفين المستعدين للغزو. وشرط الماوردي كما نقله في "الزوائد"<sup>(٧)</sup> وأقره، صفة الإقدام على القتال والمعرفة به.

- (١) العريف: عريف القوم مدبر أمرهم وقائم بسياستهم. انظر المصباح المنير (٤٠٤/٢).
- (٢) والترتيب الذي في منهاج هو: (ويُقدَّم في إثبات الاسم والإعطاء قريشاً، وهم ولد النضر بن كِنَانَةَ، ويُقدَّم منهم بني هاشم والمطلب ثم عبد شمس ثم نوفل ثم عبدالعزيز ثم سائر البطون الأقرب فالأقرب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، ثم الأنصار، ثم سائر العرب، ثم العجم...). انظر منهاج مع مغني المحتاج (١٥٢/٤).
- (٣) انظر السر المصون (٣٧/٢).
- (٤) وهو تفصيل طويل ذكر فيه ترتيب القبائل في التقديم، وذكر فيه من يُقدَّم عند التساوي وليس هذا مما نحن فيه. وللإطلاع عليه انظر السر المصون (٣٧/٢)، مغني المحتاج (١٥٢/٤).
- (٥) الديوان: جريدة الحساب، ثم أطلق على الحساب، ثم أطلق على موضع الحساب. وهو موضوع لحفظ الحقوق من الأموال والأعمال، ومن يقوم بها في الجيوش والعمال. وهو فارسي معرب كما قاله الزهري وأصله (دَوَّان). انظر تحرير التنبيه ص ١٤٠، المصباح المنير ص ٢٠٤.
- (٦) سقطت من جـ.
- (٧) انظر الروضة (٣٦٣/٦).

ولو استغنت زوجةً بعض المرتزقة بعد موته بكسبٍ أو نحوه، فكما لو  
 نكحت<sup>(١)</sup>، والبينات كالزوجة<sup>(٢)</sup>، وكذا الزوجات. والمذهب في "الشرحين"<sup>(٣)</sup>  
 و"الروضة"<sup>(٤)</sup> أن الإمام مخير في عقار الفيء إن شاء وقفه وقسم غلته وإن رأى  
 قسمته أو بيعه [وقسمة]<sup>(٥)</sup> ثمنه فله ذلك، لكن خمس المصالح لا يقسم، ووقفه  
 وصرف غلته، فيها [أولى]<sup>(٦)</sup> من بيعه وصرف ثمنه.

/ و صوب الزركشي<sup>(٧)</sup> ما في "المنهاج"<sup>(٨)</sup> وفي "الحواشي"<sup>(٩)</sup> أن الذي عليه  
 الأئمة كما في "النهاية" أنه لا يجوز بيع شيء من [الأراضي]<sup>(١٠)</sup>، بل تبقى  
 موقوفة، وفي وجه [خطأه]<sup>(١١)</sup> الماوردي<sup>(١٢)</sup>، لا بد من وقفها.

- (١) فلا تعطى حيث لا استغنائها بالزوج.
- (٢) فيعطى حتى يتزوجن أو يستغنين بكسب، وكذلك الأولاد حتى يستقلوا بكسب أو يقدرُوا  
 على الغزو، فَيُثْبِتُوا في الديوان، فإن أبوا قُطِع عنهم. انظر المنهاج مع مغني المحتاج  
 (١٥٤/٤).
- (٣) انظر العزيز (٣٤٣/٧).
- (٤) انظر الروضة (٣٦٥/٦).
- (٥) في جـ (وقسم).
- (٦) سقطت من جـ.
- (٧) انظر السر المصون (٣٨/٢).
- (٨) ما في المنهاج هو قوله: (فأما عقاره، فالمذهب أنه يُجعلُ وقفًا، وتقسم غلته كذلك). انظر  
 المنهاج (١٥٥/٤).
- (٩) انظر الحواشي (٤٢٥/٥).
- (١٠) في جـ (الأرضين).
- (١١) في جـ (حكاه).
- (١٢) انظر الحاوي الكبير (٥١٨/١٠).

## فصل

## [فيما يصح من فصل الغنيمة]

من الغنيمة<sup>(١)</sup> المال المأخوذ بقتال الرجال<sup>(٢)</sup>، وفي السفن، أو التقى الصفان فانهمز الكفار قبل شهر سلاح، وما يأتي في السير<sup>(٣)</sup> وما صالحونا عليه عند القتال، كما نقلناه<sup>(٤)</sup> وأقراه. لا المتروك بسبب حصولنا في دارهم وضرب معسكرنا فيهم في الأصح، ولا ما حصَّله أهل الذمَّة من أهل الحرب بقتال على النص.

ولو أخذنا منهم ما أخذوه من مسلم أو ذمي بغير حق لم نملكه<sup>(٥)</sup>، وإنما يستحق السلب<sup>(٦)</sup> من يستحق سهم

(١) الغنيمة: لغة: غنمت الشيء، أي: أصبته، أو فزت به. انظر المصباح المنير (٤٥٤/٢)، المعجم الوسيط (٦٦٤/٢).

شرعاً: المال الذي يأخذه المسلمون من الكفار بإيجاف الخيل والركاب. انظر الروضة (٣٦٨/٦)، المنهاج (١٥٥/٤).

(٢) الرجال: خلاف الفارس - أي المشاة -. انظر المصباح المنير (٢٢٠/١).

(٣) انظر المنهاج مع مغني المحتاج، كتاب السير (٣٨/٦) وما بعدها.

(٤) انظر الروضة (٣٥٥/٦)، العزيز (٣٢٨/٧).

(٥) وإنما يعاد إلى صاحبه الذي أخذ منه.

(٦) السلب: السلب في اللغة: الأخذ، والسلب: ما يُسلب، وكل شيء على الإنسان

من لباس فهو سلب. انظر المصباح المنير (٢٨٤/١).

شرعاً: هو ثياب القتيل والخف والران - خف لا قدم له أطول من الخف يلبس للساق - وآلات الحرب كدرع وسلاح ومركوب وسرج ولجام وكذا سوار وطوق ومنطقة - ما يشد به الوسط - وخاتم ونفقة معه وجنيبة تقاد معه. انظر المنهاج، مغني المحتاج (١٥٨/٤).

الغنيمة<sup>(١)</sup>، وكذا العبد، والصبي، والمرأة، على المذهب. ولو كان القتل امرأة أو صبياً لم يقاتلا، لم يستحق سلبهما. والعبد كالصبي على المذهب، ولو اشترك جمع في قتل أو اثنان<sup>(٢)</sup>، فالسلب لهم في الأصح. ولو أمسكه رجل ومنعه الهرب فقتله آخر، فهو بينهما، إن لم يضبطه الإمساك، وإلا فهو أسير، ولو أثنى فقتله آخر فهو للأول، فإن جرحه ولم يثخنه، فللثاني، ولو قطع يده ورجله فكاليد<sup>(٣)</sup>.

### والنفل<sup>(٤)</sup> قسمان:

أحدهما: ما في "المنهاج"<sup>(٥)</sup>، وشرطه الحاجة إليه<sup>(٦)</sup>. ثم إن كان مما سيغنم

- (١) ومن يستحق الغنيمة هو: من حضر الوقعة بنية القتال وإن لم يقاتل، وكذا من حضر لا بنية القتال وقاتل في الأظهر ممن يسهم لهم، فأما الصبي، والعبد، والمرأة، والزمن، والذمي، لا يسهم لهم، لكن يرضخ لهم أي يعطون شيئاً ليس بالكثير، لا يصل إلى سهم الراجل. انظر الروضة (٣٧٠/٦)، المنهاج (١٦٦/٤)، مغني المحتاج (١٦٦/٤).
- (٢) الإثنان: (أثنى) أي: أو هتئ بالجراحة. انظر المصباح المنير (٨٠/١).
- (٣) فكاليد في استحقاقه لسلبه كما ذكره في المنهاج مع مغني المحتاج (١٦٠/٤).
- (٤) النفل: لغة: الزيادة، أو الغنيمة. انظر مختار الصحاح ص ٣٠٥، المصباح المنير (٦١٩/٢)، معجم لغة الفقهاء ص ٤٨٥.
- شرعاً: زيادة مال على سهم الغنيمة، بشرطه الإمام أو أمير الجيش لمن يقوم بما فيه نكاية زائدة في العدو، أو توقع ظفر، أو دفع شر. انظر الروضة (٣٦٨/٦).
- (٥) ما في المنهاج هو قوله: (والنفل زيادة بشرطها الإمام أو الأمير لمن يفعل ما فيه نكاية الكفار). انظر المنهاج مع مغني المحتاج (١٦٤/٤).
- (٦) مثل كثرة العدو وقلة المسلمين، واقتضى الحال بعث السرايا وحفظ المكان. انظر الروضة (٣٦٨/٤).

ذكر جزءاً كثلث وربع وتحتمل جهالته للحاجة، أو مما عنده<sup>(١)</sup> شُرط العلم به.

والثاني: إن صدر منه أثر محمود كمبارزة فيزاد من سهم المصالح ما يليق به.

ولا شيء لمخذل<sup>(٢)</sup> حضر الوقعة بنية القتال، حتى لو قتل كافراً لم يستحق سلبه. وفي معناه المرجف<sup>(٣)</sup>، والخائن وهو: من يتجسس للكفار، ويطلعهم على العورات بالمكاتبة والمراسلة، ولا لمن انهزم غير متحرّف ولا متحيّز ولم يعد قبل انقضائها، فإن عاد استحقّ من المحوز بعده<sup>(٤)</sup> فقط. وأما من حضر قبل انقضائها وبعد الحيازة فصحاح<sup>(٥)</sup> عدم استحقاقه من المحوز قبل حضوره، ورده السبكي<sup>(٦)</sup> وصحح كالإمام<sup>(٧)</sup> والغزالي<sup>(٨)</sup> استحقاقه من الكل.

- (١) أي إن كان شرط له ممن عنده في بيت المال فيشترط العمل به.
- (٢) المخذل: الذي يحمل الناس على الفشل وترك القتال. انظر المصباح المنير (١/١٦٦).
- (٣) المرجف: الذي يشيع الأخبار السيئة التي توقع الاضطراب في صفوف الناس. انظر المصباح المنير (١/٢٢٠)، معجم لغة الفقهاء ص ٤٢١.
- (٤) أي بعد عودته.
- (٥) انظر الروضة (٦/٣٧٧)، العزيز (٧/٣٦٤).
- (٦) انظر السر المصون (٢/٤٠).
- (٧) انظر المرجع السابق.
- (٨) ما وجدته في الوجيز، والوسيط هو عدم استحقاقه. انظر الوجيز للإمام أبي حامد الغزالي المطبوع مع العزيز، دار الكتب العلمية - بيروت (ط ١) ١٤١٧ هـ (٧/٣٦٤) وانظر الوسيط (٣/٩٨).

ولو أقاموا على حصن وأشرفوا على فتحه فلحق مدد قبله شاركهم ما لم يدخلوا آمنين. ولو أفلت أسير من الكفار وشهد الواقعة ولم يقاتل وكان من جيش آخر، فهل يستحل السهم لشهودها أو لا لعدم / قصده الجهاد؟ قولان: أطلقهما الشيخان<sup>(١)</sup>: وجزم اليميني<sup>(٢)</sup> بالأول. ولا يستحقه الأعمى والزمن ومقطوع اليدين والرجلين، بل يرضخ<sup>(٣)</sup> لهم. وإثما يمنع الفرس الأعجم<sup>(٤)</sup> السهم إذا كان رازحاً<sup>(٥)</sup>. والخنثى إذا حضر الواقعة كالمرأة. والذمية كالذمي ولا يبلغ الرضخ سهم راجل لمن قاتل راجلاً، وكذا فارساً على أحد وجهين بناهما الشيخان<sup>(٦)</sup> على الخلاف في بلوغ تعزيز الحرّ حدّ العبد، فاقتضى ترجيح جواز بلوغه ثم قالوا<sup>(٧)</sup>: وبالمع قطع الماوردي وقال الأذرعي<sup>(٨)</sup>: إنه الأصح.

(١) انظر الروضة (٣٨٢/٦)، العزيز (٣٧٠/٧).

(٢) انظر روض الطالب (٣٩٨/٣).

(٣) الرضخ: إعطاء الشيء الذي ليس بالكثير. انظر المصباح المنير (٢٢٨/١).

(٤) الأعجم: الضعيف. انظر المصباح المنير (٣٩٤/٢).

(٥) رازحاً: أي به هزال شديد. انظر المصباح المنير (٢٢٥/١).

(٦) انظر الروضة (٣٧٠/٦)، العزيز (٣٥٣/٧).

(٧) انظر المرجع السابق.

(٨) انظر السر المصون (٤١ق/٢).

## باب

## [فيما يصح من كتاب قسم "الصدقات"]

لا يمنع الفقر<sup>(١)</sup> العبد المحتاج لخدمته، كما نقله في "الزوائد"<sup>(٢)</sup>، استدراكاً على قول الرافعي<sup>(٣)</sup> أنهم لم يتعرضوا له. ومن منعه المرض الكسب، أو لم يجد مستعملاً<sup>(٤)</sup>، فقير، لا إن منعه علم غير شرعي.

وتعبير "المنهاج"<sup>(٥)</sup> [في المكفي]<sup>(٦)</sup> بنفقة قريب أو زوج بأنه ليس فقيراً،

- (١) القسم: مصدر بمعنى القسمة. وأما بكسر القاف فهو النصيب. انظر تحرير التنبيه ص ١٣٦.
- (٢) الصدقات: لغة: جمع صدقة وهي العطية. انظر المصباح المنير (٣٣٦/١)، معجم لغة الفقهاء (٢٧٢).
- شرعاً: تطلق على الواجب والتطوع، والمراد بقسم الصدقات: الزكاة. انظر تحرير التنبيه ص ١٣٦، مغني المحتاج (١٧٣/٤).
- (٣) الفقير: لغة: قليل المال، أو الفاقد لما يحتاج إليه. انظر التعريفات ص ٢١٦، المصباح المنير (٤٧٨/٢).
- شرعاً: وهو الذي لا مال له ولا كسب يقع موقعاً من حاجته. انظر الروضة (٣٠٨/٢)، منهاج (١٧٣/٤).
- (٤) انظر الزوائد (٣٠٨/٢).
- (٥) انظر العزيز (٣٧٦/٧).
- (٦) المستعمل: صاحب العمل، انظر المصباح المنير (٤٣٠/٢)، المعجم الوسيط (٦٢٨/٢).
- \* والمراد هنا: لم يجد من يعمل عنده.
- (٧) وتعبير منهاج هو: (والمكفي بنفقة قريب أو زوج ليس فقيراً في الأصح). انظر منهاج مع مغني المحتاج (١٧٥/٤). وهو يخالف لفظ المحرر والروضة والعزيز فاكتفاؤه بنفقة قريبه لا ينفي عنه اسم الفقير، وإنما ينفي عنه الأخذ من سهم الفقراء حال كفايته بنفقة قريبه. كما ذكر ذلك صاحب مغني المحتاج (١٧٦/٤).
- (٨) في جـ (بالمكفي).

يخالف تعبير "المحرر" <sup>(١)</sup> و"الشرحين" <sup>(٢)</sup> و"الروضة" <sup>(٣)</sup> ، بأنه لا يعطي من سهم الفقراء. ورجح السبكي <sup>(٤)</sup> هذا الثاني. والمعتبر من قولنا يقع موقعاً من كفايته، المطعم، والمشرب، والملبس والمسكن، وسائر ما لا بد منه، لاثقاً بالحال، بلا إسراف ولا تقتير، للشخص ولن في نفقته. ومن له عقار ينقص دخله عن كفايته فقير [أو] <sup>(٥)</sup> مسكين، فيكمل له من الزكاة ولا يكلف بيعه، وفي الكتب والثياب تفصيل في "التاج" <sup>(٦)</sup>.

ومن العاملين <sup>(٧)</sup> حافظ المال، والعريف، والحاسب، وكذا الجندي، كما نقلا <sup>(٨)</sup> وأقراهم.

(١) انظر السر المصون (٢/٤٢).

(٢) انظر العزيز (٧/٣٧٨).

(٣) انظر الروضة (٢/٣٠٩).

(٤) انظر السر المصون (٢/٤٢).

(٥) في ب (و).

(٦) المسكين: لغة: مأخوذ من السكون وهو ذهاب الحركة؛ لسكونه إلى الناس، وهو أحسن حالاً من الفقير. انظر المصاحح المنير (١/٢٨٣).

شرعاً: هو الذي يملك ما يقع موقعاً من كفايته ولا يكفيه. انظر الروضة (٢/٣١١)، المنهاج (٤/١٧٦).

\* ويوجد خلاف بين العلماء في تعريف الفقير والمسكين. وبينهما عموم وخصوص ليس هذا مكان بسطه.

(٧) وهذا التفصيل نقله عن زوائد الروضة. انظر الروضة (٢/٣١٢).

(٨) العاملين: هم السعاة الذين يبعثهم الإمام لجمع الصدقات. انظر الروضة (٢/٣١٣).

(٩) انظر الروضة (٢/٣١٣)، العزيز (٧/٣٨٣).



ومن الحاشر<sup>(١)</sup> صنف آخر، وهو من يجمع ذوي السهمان<sup>(٢)</sup>.  
وكذا من مؤلف<sup>(٣)</sup> المسلمين صنف<sup>(٤)</sup> يراد [بتأليفهم] جهاد من يليهم من  
الكفار، أو [من]<sup>(٥)</sup> مانعي الزكاة وقبضها. قال الإمام: وتسميتهم مؤلف<sup>(٦)</sup> مجاز<sup>(٧)</sup>.  
ومن [شروط]<sup>(٨)</sup> الصرف للمكاتب ألا يكون معه ما يفي بنجومه.  
وليس للمزكّي الصرف لمكاتبه أو لمن كوتب بعضه على الصحيح. وفي  
الثانية تفصيل للرواي استحسنه<sup>(٩)</sup> أنه إن كان بينهما مهاياة صرف إليه في نوبته.  
والأقرب في "الشرحين"<sup>(١٠)</sup> و"الروضة"<sup>(١١)</sup> أنه لا يعتبر في حاجة الغارم<sup>(١٢)</sup> الفقر

- (١) الحاشر: هو الذي يجمع أرباب الأموال. انظر الروضة (٣١٣/٢).
- (٢) السُّهُمَانُ: جمع سَهْمٍ، وهو النصيب. انظر المصباح المنير (٢٩٣/١).
- (٣) المؤلف قلوبهم: هم الذين يعطون من الأموال رجاء إسلامهم، أو تثبيتهم على الإسلام، أو دفع شرهم عن المسلمين. انظر الروضة (٣١٣/٢)، مغني المحتاج (١٧٨/٤)، المنهاج (١٧٨/٤).
- (٤) في ب (بتأليفهم).
- (٥) سقطت من (ج).
- (٦) المجاز: اسم لما أريد به غير ما وضع له لمناسبة بينهما. انظر التعريفات ص ٢٥٧.
- (٧) في ب، جـ (شرط).
- (٨) انظر الروضة. كتاب الكتابة (٢٣٠/١٢)، العزيز (٤٧٥/١٣).
- (٩) انظر العزيز (٣٩١/٧).
- (١٠) انظر الروضة (٣١٧/٢).
- (١١) الغارم: من عليه دين لا يستطيع أدائه، أو من نزلت به مصيبة في ماله، ومن تحمّل عن الغير ما وجب عليه من المال؛ للإصلاح بين الناس. انظر تحرير التنبيه ص ٢١٨، المصباح المنير (٤٤٦/٢)، معجم لغة الفقهاء ص ٣٢٧.

والمسكنة، بل لو ملك ما يكفيه، ولو قضى منه دينه لَنَقَصَ عن كفايته ترك معه قدرها. ونقلا في "الروضة"<sup>(١)</sup> وأصلها<sup>(٢)</sup> مع ذلك عن الأكثرين اعتبار كونه فقيراً لا يملك/ شيئاً. وقال الأذرعي<sup>(٣)</sup>: إن الإمام نسب للمراوزة القطع به.

ويعطى من استدان للضمان<sup>(٤)</sup> إن أعسر هو والأصيل<sup>(٥)</sup>، أو وحده وكان متبرعاً<sup>(٦)</sup>، فإن أيسر [أو]<sup>(٧)</sup> كان متبرعاً فوجهان أطلقاهما في "الصغير"<sup>(٨)</sup> و"الروضة"<sup>(٩)</sup>. ومقتضى كلام "العزير"<sup>(١٠)</sup> ترجيح منعه. وقال في "المجموع"<sup>(١١)</sup>: إن قلنا: لا يرجع وهو الأصح، أعطي. قال الأذرعي<sup>(١٢)</sup>: وفيما قاله: نظر. ويعطى

(١) انظر الروضة (٣١٧/٢).

(٢) انظر العزير (٣٩١/٧).

(٣) انظر السر المصون (٤٤ق/٢).

(٤) أي لضمان عن مبيع.

(٥) المضمون عنه.

(٦) أي كان متبرعاً بضمانه عن الأصل؛ لأنه لا يرجع على الأصيل، فإن كان بإذنه لم يعط؛

لأنه يرجع ويجوز صرف ذلك على الأصيل، بل هو أولى؛ لأن الضامن فرعه. انظر المجموع

(٣٩٥/٦).

(٧) في جـ (و).

(٨) انظر الشرح الصغير (٢٤٤ق/٧).

(٩) ولكنه لم يطلق في الروضة الوجهين بل قال: (أصحهما المنع) انظر الروضة (٣١٩/٢).

(١٠) انظر العزير (٣٩٣/٧).

(١١) انظر المجموع (١٩٥/٦).

(١٢) انظر السر المصون (٤٥ق/٢).

من استدان لمعصية وصرفه في مباح، وكذا عكسه، على ما قاله الإمام<sup>(١)</sup> قال:  
لكن لا نصدقه في النية، ويحتمل منعه؛ لأنها إنما تؤثر إذا اقترن بها العمل. ونقل  
الأذرعي<sup>(٢)</sup> كلام الإمام بحذف هذا الاحتمال.

وأما التائب فقيّد الروياني: إعطاءه بما إذا ظن صدقه في توبته. قال<sup>(٣)</sup>:  
ويمكن حملـه على الاستبراء مدة تؤذن بصلاحه. وفي "المجموع"<sup>(٤)</sup> الظاهر أنه  
يعطى إذا غلب على الظن صدقه وإن قصرت المدة، كما جزم به الروياني.  
وحكم من استدان لعمارة مسجد أو قرى ضيف كالمستدين لمصلحة نفسه<sup>(٥)</sup>،  
على ما قاله السرخسي، وحكى الروياني: أنه يعطى مع الغنى بالعقار قال:  
وهو الاختيار، ونقل الشيخان<sup>(٦)</sup>: ذلك وأقراه<sup>(٧)</sup>، وجزم صاحب الأنوار<sup>(٨)</sup>:  
بالأول، واليميني<sup>(٩)</sup>: بالثاني.

(١) انظر مغني المحتاج (١٧٩/٤).

(٢) انظر السر المصون (٤٥٥/٢).

(٣) انظر الروضة (٣١٨/٢)، العزيز (٣٩٢/٧).

(٤) انظر المجموع (١٩٤/٦).

(٥) أي مثله في الحكم حيث يعطى من الزكاة كما ذكره في المنهاج (١٧٩/٤).

(٦) انظر الروضة (٣١٩/٢)، العزيز (١٧٩/٧).

(٧) انظر الروضة (٣١٩/٢)، العزيز (٣٩٤/٧).

(٨) انظر الأنوار (٢١٨/١).

(٩) انظر روض الطالب (٤٠٥/٣).

ولو وجد ابن السبيل<sup>(١)</sup> مقرضاً وله مالٌ في مكانٍ آخر، لم يُعطَ على ما  
 جزم به جمع متأخرون، ونقله الزركشي تبعاً للأذرعي عن نص البويطي<sup>(٢)</sup>.  
 وهذا النص إنما هو في مسألة الفيء. ويوافقه كلام القفال<sup>(٣)</sup> في مسألة الزكاة.  
 لكن نقل في "المجموع"<sup>(٤)</sup>: الإعطاء من الزكاة عن ابن كج وأقره، والظاهر أنه  
 المعتمد، وإن مال الأذرعي<sup>(٥)</sup> إلى الأول.

(١) ابن السبيل: من أنشأ سفرًا من بلده، أو من بلدٍ كان مقيماً به، وكذلك الغريب المحتاز  
 بالبلد. انظر الروضة (٣٢١/٦)، المنهاج (١٨١/٤).

(٢) انظر مغني المحتاج (١٨٢/٤).

(٣) انظر حلية العلماء (١٦٢/٣).

(٤) انظر المجموع (٢٠٣/٦).

(٥) انظر السر المصون (٤٦/٢).

## فصل

[في تصحيح المدة التي يحتمل فيها تأخر الغازي وابن السبيل  
عن الخروج]

لم يتعرض الجمهور كما قاله<sup>(١)</sup>؛ لبيان القدر الذي يحتمل فيه تأخر خروج  
الغازي<sup>(٢)</sup> وابن السبيل. قالوا: وقدر السرخسي بثلاثة أيام، ويشبه أنه تقريب، وأن  
المعتبر ترصده للخروج، وكون التأخر لا انتظار رفقة، وتأهب ونحوه.  
ولو أحسن الفقير حرفة<sup>(٣)</sup> أعطى ثمن ألتها وإن كثرت،  
أو تجارة، فرأس مال يفي ربحه بكفايته غالباً، ومثلوه كما نقله<sup>(٤)</sup>  
وأقراه: بخمسة دراهم للبقلي<sup>(٥)</sup>، وعشرة للباقلاني<sup>(٦)</sup>، [وعشرين]<sup>(٧)</sup>

(١) انظر الروضة (٣٢٣/٢)، العزيز (٤٠٠/٧).

(٢) والعزاة الذين يعطون من الزكاة هم الغزاه الذين لا رزق لهم في الفيء. انظر الروضة (٣٢١/٢).

(٣) الحرفة: ما مَهَر به الإنسان واتخذَه وسيلة للكسب. انظر المصباح المنير (١٣٠/١)، معجم  
لغة الفقهاء ص ١٧٨.

(٤) انظر الروضة (٣٢٤/٢)، العزيز (٤٠١/٧).

(٥) جاء في هامش النسخة (ج) أن البقلي من يبيع البقول أي الخضروات.

(٦) جاء في هامش النسخة (ج) أن الباقلاني من يبيع الباقلاء.

(٧) في جـ (عشرين درهماً).

للفاكهي<sup>(١)</sup>، وخمسين للخبّاز، ومئة للبقال<sup>(٢)</sup>. قال الأذرعي<sup>(٣)</sup>: وهو ألفاً في

هذا العصر. وألف للعطار<sup>(٤)</sup> وألفين للبراز<sup>(٥)</sup> / وخمسة آلاف للصيرفي<sup>(٦)</sup> وعشرة [٨٨/ب] للجوهري<sup>(٧)</sup>.

ويعطى ابن السبيل أيضاً جميع ما يحتاجه لنفقة وكسوة، حسب الحال،

شتاءً وصيفاً في ذهابه، وكذا الرجوع إن أَرَادَهُ ولا مال بمقتضيه على الصحيح،

(١) الفاكهي: وهو من يبيع الفاكهة.

والفاكهة: ما يتفكه به، أي يتنعم بأكله رطباً كان أو يابساً. انظر لسان العرب (٣١٠/١٠)، اللباب في تهذيب الأنساب (١٦٢/٢)، المصباح المنير (٤٧٩/٢).

(٢) في نسخة أ(للنقال).

جاء في هامش النسخة (ج) أن البقال هو من يبيع الحبوب من نحو البر والشعير.

(٣) انظر السر المصون (٤٧/٢).

(٤) العطار: بائع العطر، والعطر: اسم جامع للطيب. انظر لسان العرب (٢٦٦/٩)، اللباب في تهذيب الأنساب (١١٩/٢).

(٥) البرّاز: بائع البرّ وهي الثياب. انظر لسان اللسان للإمام أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم من منظور، دار الكتب العلمية (ط) ١٤١٣هـ (٨٢/١). اللباب في تهذيب الأنساب (١٠٢/١).

(٦) الصيرفي: نسبة على من يبيع الذهب وهم الصيارفة، انظر اللباب في تهذيب الأنساب (٥٧/٨). وقال في لسان اللسان: الصيرفي: النقاد، من المصارفة. (١٧/٢).

(٧) الجوهري: نسبة إلى بيع الجواهر، انظر اللباب في تهذيب الأنساب (٢١٢/١).

\* والجوهر هو كل حجر يستخرج منه شيء يتنفع به. انظر لسان العرب (٣٩٩/٤).

ولمدة إقامته بقدر إقامة المسافرين.

وإنما يعطى الغازي الفرس للقتال إذا كان يقاتل فارساً، ويجوز أن يستأجر له الفرس والسلاح، ويختلف بحسب كثرة المال وقلته. قالاً<sup>(١)</sup> : وللإمام شراء خيل وسلاح من السهم ووقفها في سبيل الله، فيعيرهم إياها وقت الحاجة، فإذا انقضت استرد وقالاً<sup>(٢)</sup> أيضاً: سكت الجمهور عن نفقة عيال الغازي ذهاباً ورجوعاً وإقامة، وصرح بأخذها بعضهم وليس ببعيد. والخيرة للآخذ إذا كان فيه صفتا استحقاق<sup>(٣)</sup> بأيهما يأخذ.

(١) انظر الروضة (٣٢٧/٢)، العزيز (٤٠٤/٧).

(٢) انظر المرجع السابق.

(٣) كأن يجتمع فقر وغرم.

فصل<sup>(١)</sup>

ولا يزداد العامل على أجره مثله. و للإمام نقل الزكاة على الأئمة عندهما<sup>(٢)</sup>. وأيده في "الزوائد"<sup>(٣)</sup> بقولهم: يجب على الساعي نقل الصدقة للإمام إذا لم يأذن له في تفريقها. ورجح في "المجموع"<sup>(٤)</sup> القطع به له وللساعي. ولو وقع التشقيص كعشرين شاة ببلد وعشرين بآخر، فللمالك إخراج شاة بأحدهما في الأصح مع الكراهة. وإذا نقل المالك لعدم الأصناف، فإلى أقرب بلد، فإن نقل للأبعد ففيه الخلاف في النقل<sup>(٥)</sup>.

ومن شروط الساعي<sup>(٦)</sup> المذكورة.

- (١) لم يذكر في نسخة (ب) فصلاً وكذلك في النسخة المطبوعة مع السر المصون.
- (٢) انظر الروضة (٣٣٣/٢)، العزيز (٤١٥/٧).
- (٣) انظر الزوائد (٣٣٣/٢).
- (٤) انظر المجموع (٢١٣/٦).
- (٥) والخلاف فيه كلام طويل ليس هذا مجال تفصيله، ولكن ملخصه: أن الإمام والساعي لهما النقل. وهذا الذي تقتضيه الأحاديث. وأما المالك ففيه خلاف إذا نقلها مع وجود من يستحقها على قولين للشافعي - رحمه الله - أصحهما لا يجزئه. انظر المجموع (٢١٣/٦).
- (٦) إضافة إلى ما في المنهاج وهي:
  - ١ - الحرية.
  - ٢ - العدالة.

٣ - الفقه بأبواب الزكاة. انظر المنهاج (١٩٢/٤).

\* وكذلك في الروضة شرط التكليف. انظر الروضة (٣٣٥/٢).



وفي "الروضة"<sup>(١)</sup> وأصلها<sup>(٢)</sup> عن الماوردي: أنه لا يشترط فيمن عُنِيَ له أخذٌ ودفعٌ، الإسلامُ ولا الحرِّيَّة. قال في "الزوائد"<sup>(٣)</sup>: وفي الإسلام نظر، وفي "المجموع"<sup>(٤)</sup> المختار اشتراطه وقال السبكي<sup>(٥)</sup>: ما ذكره الماوردي فيه منكر مردود، ففي الحرية نظر.

### تنبيه

ما أفهمه "المنهاج"<sup>(٦)</sup> من تخصيص تحريم الصدقة ما يحتاجه لنفقة عياله دون نفسه، صرح بتصحيحه في "الزوائد"<sup>(٧)</sup> مع نقله فيها عن كثيرين التحريم فيهما، وصححه في "المجموع"<sup>(٨)</sup>، وأما ما يحتاجه للدين، فقال الرافعي<sup>(٩)</sup>: لا تستحب الصدقة به، وربما قيل: تكره. واختار في "الزوائد"<sup>(١٠)</sup>، "والمجموع"<sup>(١١)</sup> أنه

- (١) انظر الروضة (٣٣٥/٢).
- (٢) العزيز (٤١٦/٧).
- (٣) انظر الزوائد (٣٣٥/٢).
- (٤) انظر المجموع (٢١٤/٦).
- (٥) وذلك بقوله: (قلت: الأصح تحريم صدقته بما يحتاج إليه؛ لنفقة من تلزمه نفقته.. ) انظر المنهاج (١٩٧/٤).
- (٦) انظر الزوائد (٣٤٢/٢).
- (٧) انظر المجموع (٢٣٠/٦).
- (٨) انظر العزيز (٤٢٠/٧).
- (٩) انظر السر المصون (٤٩/٢).
- (١٠) انظر الزوائد (٣٤٢/٢).
- (١١) انظر المجموع (٢٣١/٦).

إن غلب على ظنه الوفاء من جهة أخرى فلا بأس بالتصدق، وإلا فلا يحل زاد في "المجموع"<sup>(١)</sup> في الأول وقد يستحب. قال: وعلى هذا التفصيل يحمل كلام الأصحاب المطلق.



---

(١) انظر المرجع السابق.

انفکارسى

## فهرس الآيات القرانية

١٦٧	إنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه
٣	اقرأ باسم ربك الذي خلق
١٦٧	فلينظر الإنسان ممّ خلق.....الآيات
٢	قل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون
١٦٩	هن لبس لكم وأنتم لباس لهن
٩٢	والتين والزيتون
١٧٥	ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن
٤٩	ومن لم يطعمه فإنه مني
١	يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات

## فهرس الأحاديث النبوية

١	إن الملائكة لتضع أجنحتها لطالب العلم
٦٤	البيعان بالخيار ما لم يتفرقا
٢	اللهم فقه في الدين وعلمه التأويل
٥٨	دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض
٣٠٦	قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم عند الاختلاف في الطريق أن يجعل عرضه سبعة أذرع
٣٠٥	من احتفر بئراً فله أربعون ذراعاً حولها عطن لماشيته
٢	من يرد الله به خيراً يفقه في الدين

## فهرس المصطلحات المعرف بها

ص	الألف	٢
٤٠٩	الإثخان	١
١٠١	الإجارة	٢
٩١	الإحانة	٣
٤٠	آجر	٤
١١٩	الأحبولة	٥
٣٠٤	الإحياء	٦
٢٩٣	أدم	٧
٥٤	الأرش	٨
٣٣٠	أرُمها	٩
٢٢٠	الإشارة	١٠
١٨٢	الإشراع	١١
٩٠	الأصول	١٢
٢٠٩	الأضحية	١٣
٦٥	الأظهر	١٤
٤١١	الأعجف	١٥
٢٩٠	أعوص	١٦
٥٩	الإقالة	١٧
٢٢٤	الإقرار	١٨
٢٩٦	الإكاف	١٩
٤٥	الأنموذج	

١٧٤	الآنية	٢٠
٤٠٤	الإيجاف	٢١
٢١٩	الإيصاء	٢٢
٢١٠	الأيمان	٢٣
٤١٧	ابن السيل	٢٤
٢٢٤	الاحتلام	٢٥
٣٦٨	الاختلاج	٢٦
٣١٢	الارتفاق	٢٧
٣٠٦	الازورار	٢٨
٣٤٩	الاستبداد	٢٩
١٩١	الاستغراق	٣٠
٢٣٥	الاستلحاق	٣١
٨٠	الاعتياض	٣٢
٢١١	الاغتنام	٣٣
٨١	الايلاذ	٣٤
<b>الباء</b>		
٣٧٩	الباسور	٣٥
١٣٩	الباطل	٣٦
٤١٨	الباقلاني	٣٧
٢٩٤	البحر من الدواب	٣٨
٦٧	البحر	٣٩
٩١	البرة	٤٠
٣٧٨	البرشام	٤١
٤١٩	البزاز	٤٢

٩٨	البسر	٤٣
٤١٨	الباقلاء	٤٤
٤١٨	البَقْلِي	٤٥
٤٨	البَلُوط	٤٦
٢٢٤	البلوغ	٤٧
<b>التاء</b>		
٩٣	التأبير	٤٨
١٦٥	التبذير	٤٩
٥١	التَبْن	٥٠
٩٩	التحالف	٥١
٣٠٩	التحجر	٥٢
١٢٣	التدبير	٥٣
١٧٦	التراحم	٥٤
٢٣٥	التسامع	٥٥
٧٦	التصرية	٥٦
٦٢	تفريق الصفقة	٥٧
٢٠٤	التقاص	٥٨
١٥٥	التمحل	٥٩
١٧٦	التنازع	٦٠
٢٧٨	التنضيض	٦١
٨٨	التولية	٦٢
٩٢	التين	٦٣



## الثاء

٢٨٣	الثلثم	٦٤
٩٠	الثمار	٦٥

## الديم

١١٨	الجاموس	٦٦
٣١٨	الجحش	٦٧
٩٢	الجداد	٦٨
٤١	الجذع	٦٩
٢٥٩	الجرم	٧٠
٨٢	الجزاف	٧١
١١٩	الخص	٧٢
٣٥٩	الجعالة	٧٣
٢١٩	الجعل	٧٤
٤٠٤	جلوا عنه	٧٥
١٦٦	الجمهور	٧٦
١٦٨	الجنس	٧٧
٤١٩	الجوهر	٧٨
٤١٩	الجوهري	٧٩

## الطاء

٤١٤	الحاشر	٨٠
٢٩١	الحانوت	٨١
٣٦٥	الحجب	٨٢

١٤٦	الحجر	٨٣
٤١٨	الحرفة	٨٤
٣٠٤	الحريم	٨٥
١٥٢	الحصير	٨٦
١٨٩	الحوالة	٨٧
٢٢٤	الحيض	٨٨

## الذاء

٣٩٩	الخان	٨٩
٣١٢	الخانقاة	٩٠
٤٦	الخَشْكُنَان	٩١
١٥٢	الخف	٩٢
١٦٩	الخلع	٩٣
١٦٦	الختنى	٩٤
٦٧	خيار النقص	٩٥
٣٠٤	الخيالة	٩٦

## الدال

١٢٠	الدبس	٩٧
١٢١	الدبغ	٩٨
٣٣٠	الدر	٩٩
١٥٢	الدراعة	١٠٠
١٨٣	الدرب	١٠١
٤٦	الدَّرَة	١٠٢
١٩٢	الدرك	١٠٣

٢٠٦	الدور	١٠٤
٢٦٧	الدولاب	١٠٥
٤٠٦	الديوان	١٠٦
الذال		
٣٦٤	ذوو الأرحام	١٠٧
الراء		
٤١١	رازحاً	١٠٨
٧٣	الرائج	١٠٩
٣١٢	الرباط	١١٠
٤٠٨	الرجالة	١١١
١٧١	الرجعة	١١٢
٤١١	الرضخ	١١٣
٤٠٤	الركاب	١١٤
٣٤٤	الركاز	١١٥
١٢٥	الرهن	١١٦
٣١٩	الريحان	١١٧
الزاء		
٥١	الزَّوَان	١١٨
٩٥	الزرع	١١٩
٣٠٧	الزربية	١٢٠
٤٨	الزَّعْفَرَان	١٢١
٣١٨	الزمن	١٢٢
٢٨٣	الزنابير	١٢٣

١١٧	الزنج	١٢٤
٣٦٧	الزندق	١٢٥
الدبين		
١٨٥	الساقية	١٢٦
٣٢٠	سبل	١٢٧
٢٩٣	السرج	١٢٨
٣٠٧	السعف	١٢٩
٢٦٧	السفل	١٣٠
١٦٥	السفيه	١٣١
١٨٣	السكة	١٣٢
٤٠٨	السلب	١٣٣
١٣٨	السلعة	١٣٤
١٦٥	السنة القمرية	١٠٦
٤١٤	السهمان	٢٨٣
الدشين		
٣٣٠	شجر الخلاف	٢٣٠
٢٠٢	الشركة	١٣٩
٢٠٢	شركة العنان	١٤١
٢٠٢	شركة المفاوضة	١٤٠
٢٦٧	الشفعة	١٤١
١٢٣	الشقص	١٤٢
الصاد		
٤٣	الصاع	١٤٣

٧٩	صال	١٤٤
٤٣	الصيرة	١٤٥
٨٢	صبغ الثوب	١٤٦
١٨٣	الصحن	١٤٧
٤٦	الصدفة	١٤٨
٤١٢	الصدقات	١٤٩
٣٥	الصفقة	١٥٠
١٠٢	الصلح	١٥١
٦٧	الصنان	١٥٢
٢١١	الصف	١٥٣
٣٠٦	الصوب	١٥٤
٨٢	صوغ الذهب	١٥٥
٤١٩	الصيرفي	١٥٦
<b>الضاد</b>		
١٥٨	الضامن	١٥٧
٣٩	الضب	١٥٨
١٩١	الضمان	١٥٩
١٢٨	الضياع	١٦٠
<b>الطاء</b>		
٤٠١	الطرار	١٦١
١٣٨	الطرد	١٦٢
٢٤٥	الطم	١٦٣
١٥٢	الطيلسان	١٦٤

٤٨	الطين الأرمي	١٦٥
الضياء		
٣٤	ظاهر المذهب	١٦٦
٢٩٣	الظرف	١٦٧
العين		
١٥٨	العارية	١٦٨
٤١٣	العاملين	١٦٩
١٦٥	العانة	١٧٠
٢٢٠	العبارة	١٧١
٤٩	العتيق	١٧٢
٩٨	العرايا	١٧٣
١٦٢	العرصة	١٧٤
٤٠٦	العريف	١٧٥
٢٠٨	العزل	١٧٦
١٤٩	العسر	١٧٧
٣٦٤	العصبة	١٧٨
٤١٩	العطار	١٧٩
٢٩٠	العقب	١٨٠
٢٠٩	العقيقة	١٨١
٣٦١	العلاج	١٨٢
٣٩	العلق	١٨٣
٣٨١	العلوي	١٨٤
الغين		

٤١٤	الغارم	١٨٥
١٤٨	الغبطة	١٨٦
٢٦٥	الغرة	١٨٧
١٢٢	الغريم	١٨٨
١٨٦	الغسالة	١٨٩
٢٥١	الغصب	١٩٠
٢٨١	الغلة	١٩١
٤٠٨	الغنيمة	١٩٢
<b>الفاء</b>		
٤٦	الفأرة	١٩٣
١٣٩	الفاسد	١٩٤
٤١٩	الفاكهة	١٩٥
٤١٩	الفاكهى	١٩٦
١٢٠	الفانيد	١٩٧
١٢١	الفراء	١٩٨
٣٦٣	الفرائض	١٩٩
١٦٦	الفرج	٢٠٠
٩٢	الفرصاد	٢٠١
٢٤٨	الفسيل	٢٠٢
٤١	الفص	٢٠٣
١٧٩	الفضولي	٢٠٤
٤١٢	الفقير	٢٠٥
٣٠٦	الفناء	٢٠٦
١١٩	الفهد	٢٠٧

٤٠٤	الفياء	٢٠٨
<b>القاف</b>		
٢٧٣	القراض	٢٠٩
١٠١	القرض	٢١٠
٤١٢	القسم	٢١١
٥٩	القسمه	٢١٢
٢٩٧	القصار	٢١٣
٨٢	قصر الثوب	٢١٤
٢٩٤	القطوف من الدواب	٢١٥
٧٣	قلقه	٢١٦
٢٩٨	القميص	٢١٧
١٩٢	القن	٢١٨
٤٠٥	القناطر	٢١٩
١٧٤	القنية	٢٢٠
٢٨٣	القوصرة	٢٢١
<b>الكاف</b>		
٣١	الكتاب	٢٢٢
٢٩٥	الكسح	٢٢٣
١٩٥	كفالة البدن	٢٢٤
٤٠١	الكُم	٢٢٥
٤٠٢	كُور عمامته	٢٢٦
٤٢	الكُوز	٢٢٧
<b>اللام</b>		



١٨٣	المسمار	٢٥١
١٨٦	المسيل	٢٥٢
٣١٥	مشرعة الماء	٢٥٣
٣٦٥	المشركة	٢٥٤
١٦٠	المضاربة	٢٥٥
٣٥٥	المطمورة	٢٥٦
٢٥٨	المفازة	٢٥٧
١٢٢	المفلس	٢٥٨
٢٨٠	المقل	٢٥٩
٣٩١	الملة	٢٦٠
٣٩٧	المنتجع	٢٦١
٣٢٧	منقطع الوسط	٢٦٢
٣٢٦	منقطع الأول	٢٦٣
٢٩٤	المهملج	١٦٤
٣٠٤	الموات	٢٦٥
٥١	مَوْه	٢٦٦
<b>النون</b>		
٩٢	النبق	٢٦٧
٥٧	النحش	٢٦٨
١٠٤	النجم	٢٦٩
٢٠٩	النذر	٢٧٠
٢٣٥	النسب	٢٧١
٨٢	نسج الغزل	٢٧٢
٣٣٠	النسل	٢٧٣

٣٠٧	النصب	٢٧٤
٤٠٩	النفل	٢٧٥
٤١٩	النقال	٢٧٦
٢٦٥	النقرة	٢٧٧
١٨٧	نكل	٢٧٨
١٩١	النوبة	٢٧٩
١١٩	النور	٢٨٠
<b>الهاء</b>		
١٩١	هاياه	٢٨١
١٦٨	الهبة	٢٨٢
٣٣٣	الهبة	٢٨٣
٢٠٩	الهدي	٢٨٤
٢٦٢	الهراش	٢٨٥
٣٤٢	الهريسة	٢٨٦
<b>الواو</b>		
٣٩٤	الوديعة	٢٨٧
٣٧٠	الوصايا	٢٨٨
٢٠٥	الوصي	٢٨٩
٢١٠	الوقف	٢٩٠
٢٠٥	الوكالة	٢٩١
٢٩٥	وكف البيت	٢٩٢
<b>الياء</b>		
١٢٢	اليسار	٢٩٣

## فهرس الأعلام المعروف بهم

م	الاسم	الشهرة	ص
١.	إبراهيم بن أحمد المروزي	المروزي	٣٧٥
٢.	إبراهيم بن علي الشيرازي	أبو إسحاق الشيرازي	٦٠
٣.	أحمد بن بشر المروزي	أبو حامد المروزي	١١٥
٤.	أحمد بن حمدان الأذري	الأذري	٣٢
٥.	أحمد بن عبدالرحيم العراقي	بن العراقي	٢٠٦
٦.	أحمد بن عبدالله بن الوسيط	بن الوسيط	٧٤
٧.	أحمد بن محمد الجرجاني	الجرجاني	٦٧
٨.	أحمد بن محمد المحاملي	المحاملي	١٥٧
٩.	أحمد بن محمد الوجيزي	الوجيزي	٧٨
١٠.	أحمد بن محمد بن الرفعة	بن الرفعة	٤٢
١١.	إسماعيل بن أحمد الروياني	الروياني (والد صاحب البحر)	٦٥
١٢.	إسماعيل بن محمد المقرئ	المقرئ	٦٩
١٣.	الحسن بن الحسين بن أبي هريرة	أبن أبي هريرة	٣٥٣
١٤.	الحسين بن عبدالله البندنيجي	البندنيجي	١٧٤
١٥.	الحسين بن محمد القطان	بن القطان	٧٤
١٦.	الحسين بن محمد المروزي	القاضي حسين	١٠١
١٧.	الحسين بن مسعود البغوي	البغوي	٤١
١٨.	خليل بن كيكلي العلاءي	العلاءي	٢٢٦
١٩.	الربيع بن سليمان	الربيع	٦٢
٢٠.	الزبير بن أحمد الزبيري	الزبيري	٢٤٩
٢١.	شريح بن عبدالكريم الروياني	شريح الروياني	٢٦١
٢٢.	طاهر بن عبدالله أبو الطيب	أبو الطيب	١٠٩
٢٣.	عبدالرحمن بن أحمد بن زاز	الزاز	٣٨٥
٢٤.	عبدالرحمن بن مأمون المتولي	المتولي	٣٤
٢٥.	عبدالرحمن بن يوسف الأصفوني	الأصفوني	٢٢٣
٢٦.	عبدالرحيم بن الحسن الإسنوي	جمال الدين الإسنوي	٣٥
٢٧.	عبدالرحيم بن عبدالكريم القشيري	القشيري	٣٢٩
٢٨.	عبدالسيد بن محمد الصباغ	بن الصباغ	١٧٣
٢٩.	عبدالقادر بن طاهر أبو منصور	الأستاذ أبو منصور	٣٧٢
٣٠.	عبدالكريم بن محمد الرافعي	الرافعي	٣٢

٣١٧	بن أبي عصرون	عبدالله بن محمد بن أبي عصرون	٣١
٣٢	إمام الحرمين	عبدالمك بن عبدالله الجويني	٣٢
٥٣	الرويانى (صاحب البحر)	عبدالواحد بن إسماعيل الرويانى	٣٣
٤١	تاج الدين السبكي	عبدالوهاب بن علي السبكي	٣٤
٥٦	بن الصلاح	عثمان بن عبدالرحمن بن صلاح الدين	٣٥
٦٥	الجوري	علي بن حسين الجوري	٣٦
٣٢٩	الأمدي	علي بن محمد الأمدي	٣٧
٤٢	الماوردي	علي بن محمد الماوردي	٣٨
١٥٨	مجلي	مجلي بن جميع المخزومي	٣٩
٤٢	الجاورمي	محمد بن إبراهيم الجا جرمي	٤٠
١٢٣	الزركشي	محمد بن بهادر الزركشي	٤١
١٦٩	الصيدلاني	محمد بن داود الصيدلاني	٤٢
١٣٤	أبو الفرج الدارمي	محمد بن عبدالواحد الدارمي	٤٣
٣١	الققال	محمد بن علي الققال	٤٤
٧٦	بن دقيق العيد	محمد بن علي بن دقيق العيد	٤٥
٩٥	حجة الإسلام الغزالي	محمد بن محمد الغزالي	٤٦
٣٩١	الدميري	محمد بن موسى الدميري	٤٧
٢٨٥	بن يحيى	محمد بن يحيى النيسابوري	٤٨
٣٤٤	بن سراقه	محمد بن يحيى بن سراقه	٤٩
٣٢١	بن يونس	محمد بن يونس أبو حامد بن يونس	٥٠
١٥٥	أبو عاصم العبادي	محمد بن أحمد العبادي	٥١
٣١٧	السلطان نور الدين	نور الدين محمود زنكي	٥٢

## فهرس القواعد والضوابط

رقم الصفحة	القاعدة أو الضابط
١٩٥	تجوز كفالة كل من يلزمه حضور مجلس الحكم عند الاستعداد
٢٥٢	كل ما جاز بيعه فعلى متلفه القيمة الا في العبد المرتد
٣١٧	الموقوف هو : كل عين معيّنة مملوكة ملكا يقبل النقل، يحصل بها فائدة أو منفعة، يستأجر لها.
٣٤٨	الحقير الذي لا يعرف سنة هو: ما غلب على الظن أن صاحبه لا يكثر أسفه عليه، ولا يطول طلبه له غالبا.
٤١٢	من منعه المرض الكسب، أو لم يجد مستعملا فقير

## فهرس المراجع

- اختلاف الحديث للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، المطبوع في نهاية كتاب الأم ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، (ط ١) ١٤١٣ هـ .
- الإجماع لأبي عمر يوسف بن عبد البر ، جمع وترتيب فؤاد الشلهوب و عبد الوهاب الشهري ، دار القاسم ، الرياض (ط ١) ١٤١٨ هـ .
- الأعلام لخير الدين الزركلي ، دار العلم للملايين ، بيروت ، (ط ٢) ١٩٨٩ م .
- الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي المطبوع مع موسوعة الإمام الشافعي ، بعناية د. أحمد بدر حسنون ، دار بن قتيبة (ط ١) ١٤١٦ هـ .
- الإمام النووي لعبد اغني الدقر ، دار القلم (ط ٣) ١٤٠٧ هـ .
- الإمام النووي وأثره في الحديث وعلومه لأحمد الحداد ، دار البشائر (ط ١) .
- الأنساب للإمام عبد الكريم بن محمد السمعاتي ، دار الحنان ، بيروت ، (ط ١) ١٤٠٨ هـ .
- الأنوار لأعمال الأبرار ليوسف بن إبراهيم الأردبيلي ، مؤسسة الحلبي ، القاهرة ، ١٣٩٠ هـ .
- البدر الطالع لمحمد بن علي الشوكاني ، دار الكتاب الإسلامي ، القاهرة ، بدون .
- البيان للشيخ أبي الخير يحيى بن سالم العمراني اليمني ، دار المنهاج ، بيروت ، (ط ١) ١٤٢١ هـ .
- التعريفات لعلي بن محمد الجرجاني ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، (ط ٢) ١٤١٣ هـ .
- التلخيص لأبي العباس أحمد بن محمد الطبري ( بن القاص ) ، تحقيق الشيخ عاد عبدالموجود ، الشيخ علي محمد معوض ، مكتبة نزار مصطفى الباز ، مكة .
- التتبيه للشيخ أبي إسحاق ابراهيم بن علي الشيرازي ، عالم الكتب ، بيروت (ط ١) ١٤٠٣ هـ .
- التهذيب للإمام الحسين بن مسعود البغوي ، بتحقيق الشيخ عادل عبدالموجود ، الشيخ علي معوض ، دار الكتب العلمية ، بيروت (ط ١) ١٤١٨ .
- الحاوي الكبير للإمام أبي الحسن علي بن محمد الماوردي تحقيق محمود مطرجي وآخرين ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١٤ هـ .
- الزاهر فية غريب ألفاظ الشافعي لأبي منصور محمد الأزهرى ، تحقيق: شهاب الدين أبو عمرو ، وهو مطبوع في نهاية الحاوي الكبير للماوردي ، دار الفكر ، بيروت ١٤١٤ (١٠٧/٢٤) .

- الشرح الصغير للإمام عبدالكريم الرافعي (مخطوط بمركز الملك فيصل للبحوث وعندي جزء منه) .
- الضوء الاعم ، لشمس الدين محمد بن السخاوي ، دار الجيل ، بيروت ، (ط ١) ١٤١٢هـ .
- العزيز شرح الوجيز للإمام عبدالكريم الرافعي ، تحقيق الشيخ علي معوض ، والشيخ عادل عبد الموجود ، دار الكتب العلمية ، بيروت ١٤١٧هـ .
- القاموس الفقهي لسعدي أبو جيب ، دار الفكر ، دمشق (ط ٢) ١٤٠٨هـ .
- القاموس المحيط لمحمد بن يقوب الفيروزبادي، مؤسسة الرسالة ، بيروت (ط ٢) ١٤٠٧هـ .
- الكفاية ، لأحمد بن محمد بن الرفعة ، (مخطوط وعندي أجزاء منه) .
- اللباب في تهذيب الأنساب لعز الدين علي بن محمد بن الأثير، دار الكتب العلمية ، بيروت ، (ط ١) ١٤٢٠هـ .
- المجموع شرح المذهب للإمام يحيى بن شرف النووي ، تحقيق محمد نجيب المطيعي مكتبة الإرشاد بجدة .
- المذهب عند الشافعية لمحمد الطيب اليوسف ، دار البيان الحديثة (ط ١) ١٤٢١هـ .
- المستدرك على الصحيحين لمحمد بن عبدالله الحاكم تحقيق مصطفى عبدالقادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت (ط ١) .
- المصباح المنير لأحمد بن محمد الفيومي ، دار الكتب العلمية ١٤١٤ هـ .
- المعجم الوسيط ، الصادر عن مجمع اللغة العربية ، المكتبة الإسلامية ، استانبول (ط ٢) .
- المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي للحافظ جلال الدين السيوطي، تحقيق د. محمد عيد الخطراوي ، مكتبة دار التراث ، المدينة المنورة (ط ١) ١٤٠٩هـ .
- المنهل العذب الروي في ترجمة قطب الأولياء النووي للحافظ شمس الدين محمد السخاوي ، تحقيق: محمد العيد الخطراوي ، مكتبة دار التراث ، المدينة المنورة (ط ١) ١٤٠٩هـ .
- المذهب لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي ، تحقيق د. محمد الزحيلي ، دار القلم ، بيروت ، (ط ١) ١٤١٧هـ .
- المهمات علع الروضة للشيخ جمال الدين عبدالرحيم الإسنوي (مخطوط) .
- النظم المستعذب في تفسير ألفاظ المذهب للإمام بطل بن أحمد بن بطل ، تحقيق د. مصطفى عبدالحفيظ سالم ، المكتبة التجارية، مكة، ١٤٠٨ هـ .
- النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المذهب للإمام بطل أحمد بن بطل ، تحقيق د. مصطفى عبدالحفيظ سالم ، المكتبة التجارية، مكة ١٤٠٨ هـ .
- الوجيز للإمام أبي حامد بن محمد الغزالي ، المطبوع مع العزيز للإمام الرافعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ١٤١٧هـ .

- الوسيط للإمام أبي حامد الغزالي ، تقيق أبي عمرو الحسيني بن عبدالرحيم ، دار الكتب العلمية ١٤٢٢هـ .
- تحرير التنبية للإمام النووي ، تحقيق د. فائز الداية و د. محمد رمضان الداية ، دار الفكر ، دمشق ١٤١٥هـ .
- تحفة الطالبين في ترجمة الإمام محيي الدين لعلاء الدين بن إياهم العطار ، تعليق: مشهور حسن سلمان ، دار العصيمي ، الرياض (ط) ١٤١٤هـ .
- تصحيح التنبية للإمام النووي ، تحقيق د. محمد عقلة الإبراهيم ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ١٤١٧هـ .
- حلية العلماء في معرفة مذهب الفقهاء لمحمد بن أحمد الشاشي القفال ، مؤسسة الرسالة الحديثة ، عمان (ط) ١٩٨٨ هـ .
- حواشي الروضة لشيخ الإسلام جلال الدين البلقيني المطبوعة مع الروضة ، دار الفكر ، ١٤١٦هـ .
- روض الطالب للإمام شرف الدين إسماعيل بن المقرئ اليمني ، المطبوع مع أسنى المطالب للإمام زكريا الأنصاري ، المكتبة الإسلامية .
- روضة الطالبين وعمدة المفتين للإمام يحيى بن شرف النووي ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، (ط) ١٤١٢ .
- زوائد الروضة على العزيز للإمام النووي مطبوعة مع الروضة ، المكتب الإسلامي ، بيروت (ط) ١٤١٢ هـ .
- سلسلة الأحاديث الصحيحة للشيخ محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف ، الرياض ، ١٤٠٥هـ .
- سنن ابن ماجه تحقيق بشار عواد ، دار الجيل ، بيروت ، (ط) ١٤١٨هـ .
- سنن البيهقي الكبرى لأحمد بن الحسين بن علي البيهقي ، تحقيق محمد عبدقادر عطا ، دار الباز بمكة ، ١٤١٤هـ .
- سير أعلام النبلاء للإمام شمس الدين محمد بن احمد الذهبي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، (ط) ١٤١٠ .
- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ، للشيخ محمد بن محمد مخلوف ، دار الفكر ، بيروت ،
- شذرات الذهب لابن العماد الحنبلي ، دار ابن كثير ، دمشق ، ١٤١٣هـ .
- شرح صحيح مسلم للإمام يحيى بن شرف النووي ، المطبوع مع صحيح مسلم ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، بدون .
- صحيح ابن حبان لمحمد بن حبان البستي تحقيق شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة ، بيروت (ط) ٢ .
- صحيح ابن خزيمة لمحمد بن اسحاق بن خزيمة ، تحقيق د. مصطفى الأعظمي ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ١٣٩٠هـ .
- صحيح البخاري للإمام لمحمد بن إسماعيل البخاري ، تحقيق د. مصطفى ديب البغا ، دار ابن كثير ، بيروت ، ١٤٠٧هـ .



- صحيح مسلم للإمام مسلم بن حجاج القشيري، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون.
- طبقات الشافعية الكبرى لتاج الدين علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق محمود الطناحي و عبد الفتاح الحلو، دار إحياء الكتب العربية.
- طبقات الشافعية لأبي بكر أحمد بن محمد بن قاضي شعبة، عالم الكتب، بيروت، (ط ١) ١٤٠٧ هـ.
- طبقات الفقهاء لإبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، تحقيق خليل الميس، دار العلم، بيروت.
- طبقات الفقهاء الشافعية للإمام تقي الدين أبي عمرو عثمان بن صلاح، دار البشائر (ط ١) ١٤١٣ هـ.
- طبقات المالكية للشيخ محمد بن محمد مخلوف، دار الفكر.
- فتح الوهاب الوهاب شرح منهج الطلاب لزكريا بن محمد الأنصاري، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨ (ط ١).
- فتح الوهاب شرح منهج الطلاب لشيخ الإسلام زكريا بن محمد الأنصاري، دار الكتب العلمية، بيروت (ط ١) ١٤١٨ هـ.
- قواعد الأحكام في مصالح الأئمة للإمام أبي محمد عز الدين عبدالعزيز بن عبد السلام السلمي، دار الكتب العلمية، بيروت.
- كافي المحتاج شرح المنهاج للشيخ جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي (مخطوط وعندي جزء من)
- كشف الظنون لمصطفى بن عبدالله المعروف بحاجي خليفة، دار الفكر، بيروت ١٤١٤ هـ.
- لسان العرب للإمام بن منظور، مؤسسة دار إحياء التراث العربي و بيروت، (ط ٣) ١٤١٣ هـ.
- لسان اللسان للإمام جمال الدين محمد بن منظور، دار الكتب العلمية (ط ١) ١٤١٣ هـ.
- مختار الصحاح للشيخ الإمام أبي بكر الرازي، دار الفكر العربي، بيروت، ١٩٩٧ م.
- مختصر المزني للإمام اسماعيل بن يحيى المزني، المطبوع مع الحاوي للماوردي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤ هـ.
- معجم لغة الفقهاء د. محمد رواس قلعة جي، د. حامد صادق قنيتي، دار النفائس، بيروت (ط ٢) ١٤٠٨ هـ.
- مغني الراغبين في منهاج الطالبين منأول كتاب النكاح إلى نهاية حد الصائل دراسة وتحقيق، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير عام ١٤٢٣ هـ، من جامعة أم القرى، كلية الشريعة، مركز الدراسات الإسلامية للطالب: خالد بن حسن الحارثي.

- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج لشمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني ، دار الكتب ، بيروت ، (ط ١) ١٤١٥ هـ .
- منهاج الطالبين للإمام النووي المطبوع مع مغني المحتاج ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٤٠٨ .
- منهاج الطالبين للإمام يحيى بن شرف النووي ، تحقيق : أحمد بن عبدالعزيز الحداد ، دار البشائر الإسلامية (ط ١) ١٤٢١ هـ .
- موطأ مالك للإمام مالك بن أنس ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي ، مصر .
- نهاية المحتاج لشمس الدين الرملي ، إحياء التراث ، (ط ٣) ١٤١٣ هـ .

٩٠	باب: بيع الأصول والثمار
٩٢	فرع: يدخل الغصن اليابس في بيع الشجرة اليابسة
٩٥	فصل: بيع الثمر الزرع وبيان بدو صلاحهما
٩٩	باب: التحالف في قدر الثمن
١٠٦	باب: معاملة الرقيق
١٠٩	باب: تعريف السلم وشروطه
١١٣	فصل: بقية شروط السلم
١١٧	فرع: يجب ذكر الثبوت والبكارة والصنف إن اختلف
١٢٢	فصل: القرض وصيغته
١٢٥	كتاب: الرهن
١٣١	فصل: بقية شروط المرهون به وما يلزم به
١٣٦	فصل: ما يترتب على لزوم الرهن
١٣٨	مسائل مستثناة من كون فاسد العقود كصحيحها
١٤١	فصل: أحكام جنابة المرهون
١٤٣	فصل: أحكام الإختلاف في الرهن
١٤٦	كتاب التفليس
١٤٩	فصل: ما يفعل في مال المحجور علي بالفلس
١٥٧	فصل: رجوع معامل المفلس عليه بما عامله به ولم يقبض ثمنه
١٦٥	باب: الحجر
١٧٣	فصل: من يلي مال الصبي مع بيان كيفية تصرفه
١٧٦	فصل: الصلح والتزاحم على الحقوق المشتركة أو التنازع فيهما
١٨٢	فصل: التزاحم على الحقوق المشتركة
١٨٩	باب: ما يعتبر في الحوالة
١٩١	باب الضمان
١٩٥	فصل كفالة البدن
١٩٨	فصل: ما ينعقد به الضمان والكفالة
٢٠٢	كتاب الشركة

٢٠٥	كتاب الوكالة
٢١٣	فصل: ما يجب على الوكيل في الوكالة المطلقة والمقيدة بالبيع بأجل
٢١٧	فصل ما يجب على الوكيل في الوكالة المقيدة بغير أجل
	فصل: في حكم الوكالة وارتفاعها
٢٢٤	كتاب الإقرار
٢٢٩	فصل: صيغ الإقرار
٢٣٠	فصل: أحكام الإقرار بالجهول
٢٣٢	فصل: في تصحيح أنواع من الإقرار وتصحيح الاستثناء
٢٣٥	فصل: الإقرار بالنسب
٢٤٠	كتاب العارية
٢٤٥	فصل: ما يعتبر لامتناع رجوع المعير
٢٤٦	مسائل تلزم فيها العارية
٢٥١	كتاب الغصب
٢٥٦	فصل: ما يضمن به نقص المغصوب
٢٦٥	فصل أحكام ما يطرأ على المغصوب من زيادة وغيرها
٢٦٧	كتاب الشفعة
٢٧٠	فصل: ما يؤخذ به الشقص المشفوع والاختلاف في قدر الثمن
٢٧٣	كتاب القراض
٢٧٦	فصل: صيغ القراض وما يعتبر في المقارض والمقارض
٢٧٨	فصل: ما يجب على العامل
٢٨٠	كتاب المساقاة
٢٨٢	فصل في تصحيح شروط المساقاة
٢٨٥	كتاب الإجارة
٢٩٢	فصل ما يشترط في بعض صور الإجارة
٢٩٥	فصل: عدم جواز الاستئجار لأشياء من العبادة
٢٩٧	فصل: ما يضمن من المؤجر في بعض أحواله

٣٠٠	فصل: عدم انقساخ الإجارة في الزمان الماضي وثبوت الخيار فيها
٣٠٤	باب: إحياء الموات وما يذكر معه من تملك المباحات
٣١٢	فصل: حكم المنافع المشتركة
٣١٤	فصل: أحكام الأعيان المشتركة المستفادة من الأرض
٣١٧	كتاب : الوقف
٣٢٨	فصل: أحكام الوقف اللفظية
٣٣٠	أحكام الوقف المعنوية
٣٣٣	كتاب : الهبة
٣٣٩	كتاب: اللقطة
٣٤١	فصل: من أحكام لقط الحيوان
٣٥٠	فصل: تملك اللقطة بعد التعريف
٣٥١	كتاب: اللقيط
٣٥٥	فصل في تصحيح ما بقي من أقسام دار الإسلام
٣٥٧	فصل: ما يستثنى من الحكم بحرية اللقيط الذي لم يقر برق
٣٥٩	كتاب: الجمالة
٣٦٣	كتاب: الفرائض
٣٦٧	فصل: موانع الإرث
٣٧٠	كتاب: الوصايا
٣٧٥	فصل: إجازة الوارث الوصية بما زاد على الثلث
٣٧٨	فصل: المرض المخوف وما يثبت به
٣٨٢	فصل: أحكام لفظية لموصى به وللموصى له
٣٨٤	فصل أحكام معنوية للموصى به وما يتبع ذلك مما يفعل عن الميت
٢٨٨	فصل: صيغ الرجوع عن الوصية
٣٩٠	فصل: ما يسن الإيصاء به وما يجب
٣٩٤	كتاب: الوديعة

٤٠٤	كتاب: قسم الفقيء
٤٠٨	فصل: الغنيمه
٤١٢	كتاب : قسم الصدقات
٤١٨	فصل: المده التي يحتمل فيها تأخر الغازي وابن السبيل عن الخروج
٣٢١	فصل: لايزاد عامل الزكاة على أجره مثله .....
	الفهارس العامة